D. ANDREAE ALCIATI
Mediolanensis, Iureconsulti clariss. lucubrationum in Ius ciuile Tomus tertius.

HVIC TOMO INSVNT,







BASILEAE, PER MICH. ISINGRINIVM.

And. Alciatus Lectori S.



GITVR, niſi fallor, duodecimus annus, lector optime, cùm ciuilis pontificijq; iuris profeſſorijs inſignibus primùm ornatus, Paradoxa, Diſpunctionesq; in publicum emiſi: opus à me adhuc candidato & tyrone, ſucciſiuis horis elaboratũ. quoties enim ea quæ à prȩceptoribus meis acceperam, ſtudendo ipſe mecum perpendiſſem, ſi qua probabilibus argumẽtis confutatione digna uidebantur, ne confeſtim memoria exciderent, quibuſdam quaſi aduerſarijs ſcribere conſueueram: quæ omnia tum in manus accepta, cùm paulò accuratius expoliuiſſem, in codicem uerasq; tabulas referenda duxi, ſicq; cum ſtudioſis communicanda. quod opus non tam ut gloriam, cuius illa ætas ſolet eſſe auidiſsima, captarem, à me editũ fuit, quàm ut aliquo modo Doctorum, qui tum ſtudia hæc noſtra profitebantur, iudicium cõuellerem, qui bonarum literarum cognitionẽ non modò Iureconſulto nõ neceſſariã ubiq; inclamabant, ſed contrariã potius, & ſerijs omnib. ſtudijs blanda quadam & illici uoluptate repugnantẽ: quapropter non ſecus quàm à nauigantibus Homericæ illæ Syrenes euitandam, Vlyſsisq; exemplum imitandum, qui ſe málo nauis alligauit, ſocijsq; aures cera illeuit, ne uocum modulatione capti, cœptũ curſum non tenerent. quæ ab eis ut non prorſus in omnibus falſa, abſq; tamen delectu ubiq; prædicari æquo animo ferre non poteram: quoniam fieri hominũ more apparebat, ea libenter damnantium, quæ aſſequi ipſi non potuerũt. nec enim ex eis tunc quiſquam in precio habebatur, qui non egregiè (uno aut altero exceptis) omnium aliarum artium rudis eſſet. Satis itaque mihi abundeq; factum eo tempore arbitrabar, ſi ſuum literis humanioribus honorẽ ſeruaſſem, iungiq; eas noſtra tempeſtate ſapientiæ ſtudijs poſſe docuiſſem. quȩ omnis ſpes expectatioq; mea à principio planè me fefellit: nam & iuris Doctores tanquam transfugam me inſectabantur, ſcriptisq; ſuis laceſſere non deſinebant. apud humanitatis uerò profeſſores, tanquã alieni hominis, nec mihi locus, nec ratio ulla cõſtabat: quorum alij me tanto ȩri ſoluendo non eſſe, alij prædijs prædibusq; non ſatis idoneũ, alij alia cõminiſcebantur: quo factum eſt, ut maximam apud omnes inuidiam loco gloriæ adeptus mihi uiderer: diſtædebatq; eius ſuſcepti incaſſum, uel potius magno cum malo meo laboris: nec ut opus illud reſpicere amplius uellem, in animum inducere poteram, donec paulatim inſinuauit ſe ad ſtudioſorum gratiam liber, omnibusq; in prouinciarum gymnaſijs locum ſuum pedetentim obtinuit. cuius rei mihi argumẽto eſſe cœpit, & quòd à pleriſq; doctis undiq; ad me datæ ſunt literæ, quæ & eius rei nomine gratias agerẽt, & ad alia edenda inuitarẽt, & quòd pluribus prælis in Italia prouincijsq; excuſus, diligenterq; à Cratandro Baſileæ conformatus, nullo non in loco reperiebat emptorẽ. Addidit planè hæc celebritas mihi calcar, & quem ferè deſponderam animum reſtituit: cœpiq; rurſus in manus accipere, & ſi qua prioribus in editionibus errata erãt, corrigere: adeò enim à quibuſdam deprauatus fuerat, ut ſuſpicari potuiſſem, conſultò atq; dedita opera id factũ: niſi cognouiſſem, in cȩteris quoq; aliorũ operibus eandem eos diligentiam adhibere ſolitos. quapropter nõ eſt quòd de eis ulterius conquerar, maius mihi negocium eſt cum detractoribus: è quibus aliqui ſtylum tanquam non planè Ciceronianũ damnant. quibus reſpondeo, iniquè eos mecum agere, qui cùm ipſi in ſinu & ſub puluino Ciceronem ſemper habeant, eiusq; elegantiã, copiam, ſuauitatem non ideo præſtant, hȩc à me requirunt, qui cum Bartolo, Baldo, Alexandro, Iaſone ſolùm uerſor, eosq; autores in delicijs habeo. Illud tantũ Ciceroniani mihi habere uideor, quòd ſicut Auguſtinus ſcribit, in eius libris aliquos depræhenſos eſſe manifeſtos à doctis ſolœciſmos, quales quandoq; etiam diligentiſsimis excidunt, opinor in noſtris pleraq; eſſe uitioſa: quæ omnia ego fortis uir ſtomachi, nihilominus æqui boni facio, ut qui non adeò ueterũ religioſus obſeruator fuerim, quin etiam aliqua de recẽtioribus Doctoribus mihi mutuò accipienda ducerem, dum tamen non omnino barbara eſſent, ſed exemplo aliquo uel Theodoſiani ſeculi autorum, defendi poſſent. Alij titulum repræhendunt tanquam nimis ſuperbum, qui Paradoxa inſcripſerim, quod admirabilia ipſi interpretantur: ſed cum παράδοξον apud rhetores argumentum & illud ſit, quod in fron-

te(ut Hermogenes ait) malæ est opinionis: uel quod, cùm maximam expectationẽ fecerit, leue aliquid (ut Quintilianus existimat) inducit, cur potius hanc interpretationem non assumunt, & me ampullosi lemmatis crimine nõ absoluunt? quamuis & ipsi sciant, me nõ alia ratione ita inscripsisse, quàm ut ostenderem, quæ hic disputantur conclusiones, præter cõmunem sententiam esse. Sed hi uidentur nobis hanc contumeliæ notam à Momi ipsius historia accepisse: quem fama est, cùm in Veneris pulchritudinẽ nihil dicere posset, in deæ crepidas, uti obstreperas, maledicæ linguę uirus effudisse. Sunt qui nimiam mihi sermonis breuitatẽ obijciant, copiamq; requirant. quibus respondeo, id à nobis consultò affectari: quin & solere me eos ridere, qui aliter scribũt: nõ quòd flumina illa eloquentiæ exhauriri uelim, sed quòd rarius id donũ est, quàm ut ego sperauerim mihi posse contingere: quapropter nec affectaui quidem, uno excepto Cicerone, in quo non minus laudantur sententiæ, quàm uerba. Mihi uidetur cæteros cõsultius fuisse facturos, si breuitatem affectassent. Vbi tam improbatur Seneca, quàm cùm copiosus (quod tamen rarò facit) haberi uult? nam nec Quintiliani declamationes, nec Apuleij defensiones, satis eorũ doctrinæ (ut plerique tradiderunt) respondent. At enim in operibus suis autores laudare, eorum integra dicta chartis inscribere, congeriẽmq; huiusmodi facere, ego hominis ocio suo abutentis esse censeo: sicut & qui omisso, in quem intendunt, scopo diuagantur, argumentumq; aliquod declamatorium assumunt, non satis scire arbitror, quo res quæq; loco statuenda sit: quapropter & ipse unam itemq; alteram epistolam hinc summoui, ne huius ἀκαιρίας causam amplius dicerẽ. Sunt iuris ciuilis, sicut alia pleraq; studia, adeò diffuse tractata, ut publicè intersit, eam ingentem syluã potius recidere, quàm magnis cõmentarijs lectorem onerare: quod & Caius ex nostratibus sensit, & qui sub porticu philosophabantur, pro dogmate habent. Sed & in Paradoxis quædã à nobis concise dicta, nolui in pręsentia latius attingere, quòd à me alijs in operibus fusius tractata fuerunt, quæ & ipsa quãdoq; emittentur: nec enim omnia unum in locum congerenda sunt. Cesserit hoc feliciter patrum memoria aliquibus: faciant qui nunc in humanis degunt: non tamen ea in parte aliam laudem uidentur dignè posse consequi, quàm quę solet Firmiano, uel Brixiensi, uel syllabographis (ut grammaticos quoq; attingam) huiusmodiq; repertoriorũ consarcinatoribus tribui. In Dispunctionibus uerò omnes omnino locos restituere potuissem, quibus uel Pandectæ Florentinæ, uel alij uetusti codices à uulgatis dissident: idq; factu mihi facilimum fuisset: sed malui ea tantùm recensere, quæ probabilem in iure aliquam dubitationem faciebãt, aut unde errori ansa præstari potuisset, ne uiderer etiam librariorum ipsorum munus mihi præripere, & quod auari uinitores solent, ne racemationem quidem reliquam tenuioribus facere. In utrisque certè ita à me actum est, ut Tuccæ, Varijq; exemplo subsecanda potius quędam censuerim, quàm locupletanda: tametsi adeò condus dispensator hac in re esse non potuerim, quin & quædam paulò uberius explicarem, quædam penitus obelo confoderem, aliaq; substituerem, posterioribus (ut dici solet) melioribus. At hic uideo posse calumnijs locum esse, & non defuturos, qui me hoc modo errata mea cõfitentem damnent, & ceu talpam, qui indicio suo perierit, irrideant. Sed hi uelim sciant, id à me & magna ratione, & maximis exemplis factum: cur enim dum famæ meæ consulo, in publica studiorum causa præuaricer? docuerim ea aliquando, multos annos profitendo probauerim, non tamen mutati iudicij mei defraudare uolui studiosos. Fecit id Hippocrates, medica arte clarissimus, qui, ne posteri errarent, quædam malè à se tradita primus correxit. Fecit M. Cicero, qui cũ Rhetorici libri quos iuuenis ediderat, non satis placerent, de Oratore ad M. Brutum scripsit, & à se iam tradita pleraq; prędamnauit. Sic & Fab. Quintilianus cùm prius duos de rhetorica libros scripsisset, hisq; dein satis sibi non probarentur, duodecim illos celeberrimos composuit, quibus & priores emendauit, & maximam famam est consecutus. Meritò igitur, quod alijs etiam laudi datum hactenus fuit, fraudi nobis esse nõ debet. Detur hæc uenia scriptoribus, hocq; præmio ad publicanda studia sua alliciantur: in quibus erranti sit cõcessa emendatio, & noua (quod dicitur) lima. Rectè quidem

suasit

ſuaſit Horatius, ut in annum nonū premantur, quæ diutius durare uelimus: ſed quotuſquiſq; ille eſt, qui eiuſmodi præceptum poſsit obſeruare? Sunt qui ex tempore, quàm à cura, præſtantiores habeantur: ſunt qui adeò ingenio ſuo indulgeāt, ut compeſcere nimiam licentiam nō poſſint: ſunt qui & à ſe compoſita ſemel approbent, corrigendi tædium nō ferant. Dicebat P. Ouidius decentiorē eſſe faciem, cui aliquis ineſſet nęuus. Omnibus certè tanti tēporis expectatione à fucis imminet periculum, qui alienis laboribus inſidiātes, quæ ſurripuerūt, pro ſuis uenditant. Thales Mileſius cum aſtrorum ſcientiam Mandraytum Prienenſem docuiſſet, magnū præmium offerēti diſcipulo dixiſſe traditur: Næ egregia repenſa mih merces erit, ſi quæ à nobis didiciſti, tuo nomini nō adſciueris, ſed eius me inuenti potius, quàm alium autorem prædicaueris. Belliſsima certè merces, & tali uiro digna, ſed quæ ra riſsimis bona fide præſtetur. Nobis certè nō ea fuit felicitas, ut (præterquam à pauciſsimis) eam conſequi potuerimus: atqui potius in contrarium uertit: nam ſi quicquam à me laude dignum excogitatum eſt, id ſilentio tranſmiſſum: ſi quid ambiguū, id in malam partem acceptum à quibuſdam fuit, & in autoris notam deriuatum. Fuerunt & ex his qui ea me dixiſſe confingerent, quę ne cogitaui quidem unquam. Exijt nuper libellus, quo falſi reus deferor, quòd Pyllei, & Gulielmi intellectum (ſic enim ille loquit̃) ſurripuerim: cùm accuſator ipſe nullum habeat, & communi careat ſenſu, qui ſubijciat, in Paradoxis me docuiſſe, miſtum imperium cum iuriſdictione idem eſſe: cùm nemo, niſi planè delirus, non uideat, contrariū ſemper & ubiq; à me tradi: ſed fortè tāta moroſitate obſcuratus mihi eſt ſtylus, ut intelligere quid ſenſerim, nō potuerit. Atqui cùm id uitio mihi dari uererer, eius rei periculum hoc modo facere uolui. Erat ſtudioſorum comes amiculus quidam meus, uir Iuris quidem ſciens, atq; in hac profeſsione admodum acutus, ſed aliarū omnium doctrinarum penitus alienus: huic capita quædam ex Paradoxis tradidi, eaq; potiſſimum, quæ obſcuriora arbitrabar, moxq; congreſſus, deprændi omnia ab eo optimè percepta: & dum adſit legum cognitio, facilè dictata noſtra à quouis poſſe intelligi: ut appareat, qui hæc obijciunt, & legum imperitia, & animi uitio huiuſmodi cōminiſci. Illis igitur nihil eſt quod aliud precer, quàm ut meliorem dij dent mentem, ut tandem deprændere poſsint, quàm iniuſtè ingrateq; nobiſcum agant, qui commodo pro noſtris opibus conuiuio accepti, & ut ille apud Plautum inquit, nu cibus, fabulis, ficubus, quia acipenſerem non appoſuerim, omnia mali conſulant, & Centauris deteriores non ſolùm in conuiuas, ſed in ipſum uocatorē arma cōuertāt. Reijcit huiuſmodi homines à carminis ſui lectione Sedulius: ſicut inuidos et uitilitigatores à libro de re militari Cato, à naturali hiſtoria Plinius. Nequeo tēperare, quin quod compertum mihi ſit, hîc referam. Nuper in [illegible] uniuerſitatē reuerſus eſt à tranſalpinis profeſsionis noſtræ Doctor quidam nouellus: is ut ea peregrinatione non ſolùm noſtratium uitia (quod aliqui faciunt) ſed uirtutes quoq; addidiciſſe uideretur, cuiuſdam legis, ad præſcriptorum uerborum, ut opinor, tractatum pertinentis, interpretationē pro ſuggeſtu aggreſſus eſt: in ea cùm pleraq; dixiſſet, quæ dubiæ ſanitatis hominē arguebant, in eum deinde ſermonem incidit, ut diceret, aliter à ſe legum nodos intelligi, quàm ab ALCIATO, qui nihil aliud apud nos, inquit, facit, quàm quòd floretat iura. uoluit uir facundus hoc quoq; uerbo ciuitatem Romanam augere. aderant docti quidam, qui hiſce auditis, ſeu hominis arrogantiam peroſi, ſeu riſus captandi cauſa, cum ſententiam rogarentur, ita decreuerunt, quę ALCIATVS floretat, iſte oletat. Sed quid ego in id hominum genus calami aciem ulterius diſtringam, qui uel noſtra hæc non legunt, uel lecta non intelligunt? Quid iuuat (ut rectè inquit Naſo) ad ſurdas ſi cantet Phemius aures? Ad alios tranſeundum, qui eruditionis fama, doctrinęq; nomine in magno ſunt precio: è quibus tamē aliquos cernere eſt à noſtris traditionibus diſſidentes: ſed hos tantū abeſt, ut reprændere, aut læſi candoris inſimulare uelim, ut gratias ultro agendas potius arbitrer: cùm enim à me humaniter, & adiecta cauſa diſſentiant, nō eſt quòd de eis iuſtè conqueri poſsim. Solebant ueteres priuſquàm aliquid ederent, amicis ſuis annotanda opera tradere, eorumq; explorato iudicio, & perpenſis emenda-

tionibus, tum demum plurimis recitare. Mihi ea sors non potuit contingere, seu quòd μιξοβάρβαρον, ut ita loquar, neminem in consilio habere tum licuit, qui Iuris studia calleret, & à musis alienus non esset: siue quòd nostris temporibus apud multos ea ferè synceritas interierit, faciliusq; inter earundem doctrinarum professores reperias, qui carpant & inuideant, quàm qui candidè erroris admoneāt. quotus enim quisq; est, qui nostra tempestate tantum amicitiæ tribuat, ut alieno in opere, in autoris gratiā uelit ingeniosus esse, & aliquas horas studijs suis subtrahere, quas castigandis amici erratis cōcedat: idq; præsertim in serio inamœnoq; opere, qualia sunt Iuris ciuilis pleraq;. Meritò igitur plurimū me his debere fateor: si tamen nō tam de uictoriæ laude fuerunt soliciti, quàm de præstando consilio. Verùm utcunque sit, quòd publicæ utilitati inseruiētes ea cōscripserint, apud me in honore erūt: non enim iudicium meum lapis est (ut uocant) Lydius, ut qui à me dissentiat, nihil sentiat: fieri potest, ut quibus in locis ego hallucinatus sum, in his certius ipsi perspexerint. Nemo mortalium omnibus horis sapit. Dissentiunt inuicē in republica quandoq; summi uiri, illabefacto priuatæ necessitudinis uinculo. Dissentiebāt ueterum sectarum principes philosophi, salua tamen mutua (ut uerisimile est) gratia. Et hæc quidem quod ad alios attinet satis & super. Ego, candide lector, si maius ocium consequi potuissem, pauloq; minus ordinario docendi munere distraherer, & duplici fœnore locupletatū opus emisissem, & ea, in quibus Pyrrhonico more, ceu ambiguis, lectori amplius deliberandum censui, quoquo modo declarassem: quæ tamen spero fore, ut quamprimum alijs à me lucubrationibus dilucidentur. quod enim ad has pertinet, satis fuerit nouissimā hanc adhibuisse limam, ne toties reformatus liber, Proteum nobis quendam, aut Acheloum uideatur repręsentare: non enim hac lege à me editur, ut alibi sententiā mihi mutare, si meliora nactus fuero, non liceat. στρεπταὶ μέν τε φρένες ἐσθλῶν, inquit apud Homerū Iris. Tu uale, & fausta interim ALCIATI tui laboribus precare. Biturigibus XII. Calend. Septemb. M. D. XXIX.

Amplis. & integerrimo uiro, Antonio a Prato, Franciæ magno Cancellario, And. Alciatus Iuriscons. S.D.



OPTIMA ratione à maioribus institutum est, amplissime Cancellarie, ut cuiuscunq; argumenti opera ederentur, ea principis alicuius uiri nomine dicata exirent in publicum: tum quòd ea sit literarū dignitas, ut neminem non longè honestiorē faciant; tum quòd qui diuulgantur libri, ob maximā uitilitigatorum (Catonis uerbo utar) insectationē, caninamq; facundiam, patrono, defensoreq; plerūq; indigeant. Quod cum & ipse animo meo diuuersarem, nullum in locū mihi uisus sum quantulascunq; nostras lucubrationes posse tutius reponere, quàm si sinui tuo cōmendarentur. De iure enim ciuili dissertaturo, quæ nobilissima cæterarū professio est, consultissimū, generosissimumq; iudicem titulis prætendi æquum fuit. Sed & cum Paradoxa, id est, præter cæterorū opinionem, scripturū me in ipso limine prodiderim, multum mihi inuidiæ uel titulus ipse cōcitaturus uidebatur: quapropter non alio, quàm nominis tui clypeo eam retundendā existimaui, ut te nobis ἀλεξίκακον ferè Herculem inuocare nō dubitauerim. Et licet nequaquā me lateat, quantę sint in republica occupationes tuę, quamq; pro regiæ maiestatis negocijs indefesso animo excubes; ea tamē ingenij tui est acrimonia, ut nihil sit humeris tuis maius, nihil, quāuis cæteris non ferendum, quod tibi factu facilimū nō sit. Quapropter obrepēte interdum tibi ocij memoria, ubi grauiores res à te interim segregaueris, in amœniora studia soles diuertere, & quicquid tēporis tibi de sacris autoribus superest, id omne libenter legibus, legumq; interpretibus impendis. Quæ animi tui clarissima instituta, mirum est quantū me impulerint, ut à uirtutis tuæ contemplatione oculos deflectere nunquam possim: & tametsi ad tanti decoris, seu ad solis radios inspicienti, illi quandoq; caligent, nō desisto tamen, quin egregia facta, uel per transennā inspecta, usq; & usq; admirer. Est enim hęc tua Cancellarij magni dignitas huiusmodi, ut ingēs semper aliquid pariat, partumq; inde semper quippiam sit, unde maxima gloria, uirtutisq; admiratio erga autorem in dies magis repullulet. Celebrent Archontas suos Athenienses, laudibus euehant Ephoros Lacedæmonij, sint apud alios in precio Dicastæ, tu unus in amplissima prouinciarum Gallia, omnia horū munia magno animo suscepisti, incōparabili uirtute illis te quoq; maiorē ostendisti. Apud Romanos ita diuisa fuit Galliarum (quod Marcellinus scribit) iurisdictio, ut propter prouinciæ magnitudinem, populorumq; frequentiam, quatuor proconsules acciperet: qui tamen tantæ administrationi uix pares erant. At tu solus undiq; ingruentia negocia sic explicas, tanta celeritate perficis, ut etiam aliquas horas possis subtrahere, quibus bonis literis indulgeas. Meritò igitur tibi Paradoxa hæc nostra dicare institueram, quòd tantus uir Iuris ciuilis, Pontificijq; scientia eruditissimus, totius operis optimus iudex, & censor esse poteras. Non ab re equidē fuit, ut qui supra omnes Galliæ magistratus ob uirtutis unicū planè specimen ascendisti, legum interpretamenta susciperes, & ueluti Aristarchus uel asterisco insignires, uel obelo confoderes. Illud me tantum deterrebat, quòd tyronē me, & de gymnasijs uix eductum, uererer ne talia moliri, nimis temerarium existimaretur. Non iniuriaq; ingenij tui summū examen formidabam, qui fortasse probaturus non esses, ut tam citò cōtra receptas sententias, & præiudicij præscriptione tutissimas, scribere auderem, atq; tibi primario in Gallia uiro dicatas edere. Verùm & pari audacia timorē hūc transmisi, quòd præsertim ad maiora quoq; tenderem. Etenim si feliciter hoc mihi, qualecunq; est opus, cederet, animo euoluebam, quinquaginta ipsos Digestorum libros, summa breuitate, ut nihil tamen dignū lectu omitteretur, Latino, & quantum in me esset, elegāti sermone interpretari, glossemataq; seu scholia Accursij, more Iurisconsultorum marginibus inspergere. Quod negocium, quoniam summo in ea re iudicio opus esse me nequaquā latet, aggredi adhuc ausus non sum, uoluiq; prius in leuioribus his operibus uires meas experiri. Quare interim hæc, clarissime pater, lęta fronte, qualem studiosis omnib. pręstare soles, accipe, quę nos tibi candidissimo certè animo nuncupauimus: non quòd nomini tuo his tibicinibus opus esset, sed ut sub tāti uiri patrocinio à mala lingua innoxius liber per docta hominum ora uolitaret. Cæterum ne (quod ille ait) in commoda publica peccem, si longo sermone morer tua tempora Prate, nō duxi prolixiore epistola mihi agendum: tu illud in summa habe, quicquid ipse ingenio, uiribus, calamo possim, id omne tuo nomini addictum, obnoxiumq; esse: solumq; hoc uicissim à nobis rogari, ut in clientum tuorū ordinem me cōijcias. Quod scio de te humanissimo uiro impetratu facilimū fuerit. Bene uale, amplissime domine.

D. ANDREAE ALCIATI

Paradoxorum iuris ciuilis lib. I.



VM aliquid operis quisquam aggressurus est, uel Horatio admonēte docemur, debere eum prius uires suas diligēter examinare, ne fortasse in medio (q̄d aiunt) stadio deficiat, & assumpto oneri impar succumbat. Id cùm mihi ipsi ut usu ueniret, fore dubitarē, decreueram omnino ab hac, quam parturire animus cœperat, prouincia me abstinere, uel perpetuò, uel sanè dum meliusculę uires accederent. Nam in studijs perquàm arduis tyronem huiuscemodi negocia aggredi, præmodum audax temerariumq; incœptum uidebatur: sed tamen ut facilè homines nobis ipsis ignoscimus, malui ego quoque, exemplo Diogenis, dolium sursum deorsum uoluere, quàm inter oscitātes nihil memoria dignum agens, uti feriata acies ferrugine obtegi. Prospiciebam enim, etiam si in multis deficeremus, non omnino tamen inutilem posteris nostram hanc curiositatē fore: quoniam tametsi à nobis non satis doctè quædam ederentur, exemplo saltem adacti alij, longè felicius idem fortasse auderent, mihíque is honos dein deberetur, quòd in iure ciuili Latinè scribi posse, post mille & eo amplius annos primus docuissem, quodq; alios exemplo traxissem meo. Fuere nostra & patrum nostrorum memoria, qui idem in alijs studijs affectauerint, ut in philosophia, in dialecticis, in medicina, astrorūq; cognitione, quamplurimi: sed in legū scientia, tanquam impossibile id esset, nemo, opinor, ante nos attentauit. Et quoniam auguror futuros, qui & maiorem eloquentiam fortasse desiderabunt, ij uelim pauxillum expendant, num materia ipsa suadelam hanc, stylíq; blandiuas admittat. Quòd si in philosophicis Lucretius, in cœlestibus Manilius (dij boni quales autores) ornatum hunc suis impossibilem scriptis esse duxerunt, quis id à me semidocto homine, etiam durissimus censor requirat? Deniq; si in toto opere aliquid erit, quod ad stomachum non faciat, is uelim sciat, eum qui primus nauigare, colere, ædificare cœperit, non omnia eius artis sciuisse, quæ ex usu demū reperta sunt: mihi satis sit, hoc profuisse iuris ciuilis studiosis, quòd difficilimas quasq; quæstiones Latino sermone explicari potuisse cognoscēt: tum multa præter aliorum sententiā inducta, quæ quàm uera sint, ipsi censeant. Tot enim opinionibus referta sunt huius disciplinæ uolumina, ut superuacaneū existimē & ineptū, quicquam pro certo adserere. Erramus omnes, & Andabatarū more clausis oculis plerunq; decertamus. Etsi illud meritò profiteri possim, quicquid à me dictum, disputatū est, existimare optimo iure defendi posse, quòd in primis ea mihi cura fuit, ut nō nisi quod à cauillo abesset, affirmarem: cum duro enim hoste digladiantem, fortissimis telis instructū esse oportuit: siquidē ea est multitudinis autoritas, ut iam hac in scientia non uniuscuiusque singularis uirtus, sed scriptorum numerus obseruetur. Cum itaque præter eorum opinionem omnia hæc asserta sint, sola in lectoris humanitate cōfidentia mihi fuerit. quòd si eos professores quotidie laudibus extollimus, qui ueterum incuriam, cùm facultas adest, detegunt, noua ipsi excogitant: cur æquali iurę mecum agi non debeat, certè non uideo. Lege feliciter.

Quæ sint stipulationes prætoriæ, quæ iudiciales, quæ communes, & quemadmodum à Doctoribus locus hic male percipiatur. CAP. I.

STipulationum treis species, prætorias, iudiciales, & cōmunes, alteri nostri legum doctores declarare uidenť, quàm & ueteres Iuriscōsulti acceperint, & ueritas ipsa admittat. Prætorias eas esse opinantur, quæ ex prętoris edicto semel introductæ sunt: qua ratione & ius prætorium dicimus. Iudiciales, quæ à lege aliqua ciuili descēdunt. Communes, quæ partim ex lege ciuili, partim ex prætoria oriunť. Hanc sententiam quòd omnes approbarēt, et ipse tandiu sum secutus, quandiu nō animaduerti à ueritate longè abesse. Quocirca in primis id animaduertendū est, Pomponiū Iuriscōsultum[a], ex cuius responsis hæc diuisio colligitur, si eius uerba subtiliter perspiciantur, in hisce stipulationibus nō originē, à quo introductę sunt, sed exercitiū, corā quo uidelicet proponātur, perpendisse. & quòd ita res se habeat, efficacibus quoquę argumentis conuinci potest. Nam cautio de dolo proculdubio iudicialis est[b], et tamen ab edicto prætoris descendit, non solùm generaliter, quod ostendit in Digestis titulus dę dolo, sed etiam eo casu quo interponitur, de persequendo qui in fuga est seruo: quem casum pro exēplo huius stipulationis in Institutionib. Tribonianus adducit[c]. Demonstrat hoc Vlpianus[d] in tractatu, q̄d metus causa, ubi ex uerbis edicti istud fieri autor est. In cōmunibus quoq; stipulationibus eos errare fortissimū argumentum est, quod in confesso est, cautionē duplæ cōmunem esse: cuius causam Bartolus, cęteríq; dixerunt: quoniam si super seruo, prętoria; si de cæteris preciosis rebus, iudicialis esset. Sed quænā hæc ratio est, quæso? duæ species simul iunctæ

tertiam

In l. quinta. ff. de uerb. oblig.

a d. l. quinta.

b In l. j. §. ait prætor. ff. de do.

c Instit. de diui. stip. §. j.

d In l. si cū excep. §. quòd si homo. ff. quod met. cau.

tertiam efficiunt, quando ſingulæ ex ſe cenſeri non poſſunt, aliter minime[a]. Cur ergo in noſtra quæſtione id non eſt? & nouũ genus non inducant, ſed alteri ſemper cautio adhæreat. Quinetiam (ut ad iudiciales tranſeam) ſi hæ à lege initium trahunt, cur ſicut à prætore prætoriæ, ita ab lege legitimæ non uocantur, uel à iure ciuili ciuiles? Ipſe igitur, ut à Iureconſultorum[b], qui de his loquuntur, uerbis non diſcedam, prætorias ſtipulationes eas arbitror, quæ ſolius prætoris iuriſdictioni relinquuntur, quarum alius iudicis notio non eſt; quo in numero olim erant ſtipulationes, quę dationẽ tutelarum reſpiciunt. Idem & in cautione damni infecti, quam ſuę iuriſdictioni reſeruare pretores iuribus[c] quoq; teſtatũ manet. quapropter intellige prætorias ab exercitio prætoriæ iuriſdictionis uenire, miſtiq; imperij eſſe. Iudiciales uerò eas reor, quæ nõ coram prætore, ſed coram alijs iudicibus expeditionẽ nanciſcebãtur: ueluti ſub duumuiris, magiſtratibusq; municipalibus, itemq; ſub delegatis, & ſimilibus: quo in numero cautio de dolo eſt, quę licet ex prætoris edicto ſit inuenta, ſub alijs tamen iudicibus interponebatur. At cõmunes ſtipulationes eſſe exiſtimo, quę tam apud prętorem, quàm coram alijs iudicibus cognoſcebantur: quòd illis nil reſeruatum eſſet, ſed promiſcuè diſceptaretur, ut alterius per prouocationẽ iuriſdictio ceſſaret: quod ex Iureconſulti uerbis[d] apertiſsimè probatur, dum ſtipulationẽ, rem pupilli ſaluã fore, cõmunem eſſe tradit: quod tam prætor quàm iudex, ut id fieret, iuberẽt: dum item duplę ſtipulationẽ cõmunem affirmat, quia & à iudice, & ab ædilitio edicto uenit: quia uidelicet & per iudicem, & per ædilis edictum interponitur. Pellexit fortaſſe in errorẽ recentiores, quòd in prętoriarũ ſtipulationum ſpeciebus originẽ, à quo introductę eſſent, conſiderari nouerant[e]: ſed in illis à noſtra quæſtione ius omnino diuerſum eſt: nam quę hîc cõmunis ſtipulatio eſt, rem ratã haberi, in eo prętoriarũ tractatu prętorię ſpecies tradit. Cæterũ hæc à nobis hîc breuiter relata, diffuſius in eius legis interpretatione tractata, quamprimũ in publicum edentur, ut poſsint inde ſtudioſi percipere, quemadmodum quæ noſtrę huic traditioni aduerſantur, argumenta ſubmoueant.

a §.pe. authẽ. de nõ eligen. ſec. nub. Ang. Soc. & Mod. in l. ij. in princ. ff. de uerb. ob.

b d. l. v. & Inſt. de diui. ſtip.

c l. j. l. iiij. §. duat. ff. de dãno infec.

d in d. l. v.

e l. j. ff. de præt. ſtipul.

Vtrum certa quantitas adiecta ſtipulationi cenſeatur mera pœna, an taxatio eius quod intereſt: & Doctorum in hac quæſtione incuria. CAP. II.

TRactabatur in Ticinenſi gymnaſio huiuſcemodi quæſtio: Si quis aliquid dare facere ue promiſerit, & ſi factum datum ue non eſſet, centum, hęc ſtipulatio pœnalis ne eſſet, quoniam pœnæ nomine dari ſpecialiter non exprimebatur. Et non eſſe pœnalem credidiſſe Ioannem Andream[f], Ludouicũq; Pontanum[g] quidam aſſerebant: quorum ſententia etſi per eos non ſat probaretur, efficax tamen argumentum illud uideri. Quòd ſi ita ſtipulatio concepta foret cum liberto, ſi x. operas non dederis, dabis uiginti nummos? & libertus operas non det, modò totam obligationẽ comprobet, ultra uiginti æſtimationem non redigendam[h]: at ſi huiuſmodi ſtipulatio pœnalis eſſet, pręter pœnam id quod ulterius intereſſet, peti uideretur poſſe. Sed uidendum eſt, ne non aliter ſit: quoniam promiſsio hæc cauſam lucri reſpicit, quo caſu ultra pœnã quid interſit, non attenditur: tametſi & alio modo induci hoc reſponſum poſſit, nihilo magis tamen efficaci argumento. Rectius itaq; Aretinus, qui quãuis nihil expreſſum ſit, pœnalem tamẽ eſſe opinatus eſt[i]: cuius ſententia cõmmuniter probari merita eſt: reſpondentq; cõtrarijs rationibus recentiores tam apertè, ut ſi eas referam, minimè operęprecium ſim facturus. Aretinum Socinus Senenſis ſequitur[k], ſed inter utrunq; caſum hanc eſſe differentiam tradit: quòd ſi in ſtipulatione expreſſum ſit pœnæ nomine dari, & promiſſor contrà fecerit, quamuis nihil creditoris interſit, cõmittitur tamen ſtipulatio: ſi uerò nihil ſit expreſſum, quatenus intereſt ſolùm ex ſtipulatu ius exigendi eſſe. Quę diſtinctio uera omnino nõ uidetur: quoniam hoc modo pœnam, quæ etiam ſi non interſit, committatur, ſtipulari aliquem poſſe iura uolunt[l]: niſi dederis, tot aureos dare ſpõdes? & tamẽ exprimi hîc pœnę nomine quicquã dari, uix dicendum eſt. Iacobus Puteus & Iaſon[m] referre plurimum putauerũt inter ſtipulationes facti, & dationis, ut in his quæ factũ reſpiciũt, ſtipulatio acceſſoria ſiue expreſſum ſit pœnę nomine, ſiue id minus, pœnalis tamen ſit: ſed quæ niſi ad id quod intereſt (quoniam natura factorum[n] hoc ſuadeat) non cõmittatur: in dationibus uerò quod interſit, non perſpiciatur. Sed hoc à rationibus legitimis abhorret, præſertim cùm in ſtipulationibus, quę in emptione & uenditione pœnales interponunt, ultra quàm interſit, quicquid in pœna eſt petatur[o], qui tamen contractus factum reſpiciunt. Nec quicquã urgent duę quæ pro eorũ opinione rationes adducunt: quarum prima hæc, ſi pœna non id quod intereſt reſpiceret, tam res quàm pœna à cõtrà faciente poſſet peti[p]: quod in ſtipulationib. facti uerum non eſſe nemo dubitat. Quibus ego reſponderim, in dationibus quoq; idem eſſe[q], ſed pœnã & rem ſolùm peti poſſe, cùm nõ principali ſtipulatione deficiente, qui noſter eſt caſus, ſed in eius pœnam qui iudicẽ cõtemnit, ea apponitur: quod & Benedictus Plumbinus, & Ioannes Faber[r] ſcriptum reliquerunt. Quin & illud, in obligatione dandi pęnam id quod intereſt, reſpicere nõ poſſe[s], à ueritate alienũ eſt: quia factum contrahentis prouiſionem legis aufert: ſenſitq; hoc Accurſius, dum hac in pœna cõputari acceptũ refert[t]: quod falſum eſſet, ſi huiuſmodi ſtipulatione ſolus cõtemptus reſpiceretur. Vt igitur quid nobis ſententiæ ſit, exponamus, nõ uidentur iure Doct. noſtri hac in re dubitaſſe, quoniã cũ articulus hic clarus ſit, haud opus

f in c. bona dep.

g in l. ſtip. §. alteri. de uer. ob.

h l. ſi ita ſtipulatus. ff. de op. li.

i l. prædia. de actu. emp. Bar. in d. l. prædia. & in l. ita ſtip. in xiiij. colum.

k In §. Cato. & in l. cõtinuus. de uerb. oblig.

l §. alteri. Inſtit. de inut. ſtipul.

m In d. §. Cat. in viij. opp. Bar.

n l. ſtip. nõ diui. uerſ. Celſus.

o l. prædia. ff. de actio. emp.

p l. ſi quis re. ubi gl. ff. de arb.

q d. l. prædia.

r Bened. Plumbin. in l. ſi quis à ſocio. in vj. colum. ff. pro ſocio. Io. Faber in d. §. alteri.

s l. qui ſeruũ. §. fi. de uerb. obl.

t l. v. §. fi. eo. ti. gl. in d. l. ſi q s re. Bart. in l. ſi ſic. ff. de uerb. obli.

fuit nodum in scirpo quærere. Scire itaque debemus, duplex esse pœnarum conuentionalium genus, quæ damni uel lucri cessantis æstimationẽ præstant, & quæ pro cõtemptu contumaciáue infliguntur. Has propriè pœnas uocant, illas non æquè: licet etiã frequenter in iure pœna pro eo quod interest, ponatur[a]. Igitur si quando in prædictis casibus stipulationes dicuntur pœnales lege aliqua, parum illud nos mouebit, quoniam æquiuoca est uox hæc, & utram significationẽ habeat dubitari poterit[b]. quare ipse in Aretini sententiam, quæ pluribus probatur, cõcesserim, stipulationẽ præscriptã pœnalem esse: nihilq́; referre, quãuis minus expressum sit, pœnæ nomine dari fieri. Sed cùm quæritur, huiuscemodi stipulatio insolidum'ne, an quatenus interest, committatur: puto distinguendum, an directò promissor contrà faciat, an uerò per obliquum, & (ut dicitur) quasi obiter: quam opinionẽ sine controuersia ciuilis scientiæ interpretum princeps Bartolus probauit[c], secutiq́; sunt eum frequẽtiore calculo cæteri: tametsi maxima certè incuria nõ animaduerterint, ex eius distinctione pręsentis quoq́; quæstionis fines terminari.

Quòd interuallum stipulationem uitiet, & nouo sensu intellecta lex, Continuus. in prin. de uerb. oblig. & l. si ex duobus ff de duobus reis. CAP. III.

INTER cætera, quæ in stipulationibus requiruntur, illud potissimum est, ut interroganti promissor quamprimũ respondeat, alioquin ex interuallo stipulatio cõcepta nõ ualet. cęterum quomodo interuallum hoc accipiendum sit, non satis inter ipsos Iurisconsultorũ interpretes constat. Bart.[d] quem alij crebriori sententia probant, si eodem die respondeatur, longam intercapedinẽ non esse tradit: huicq́; cõsequens est, ut si ego te summo mane cõpellem, an decem spondeas: tu uerò uesperi spondere te dicas, si interim ad extranea negocia non diuerterimus, stipulatio ualeat. Opinati & idem sunt Raphaël Comensis, Iason, tum cæteri. Quam sententiam nequaquam ueram esse ipse disputauerim, quòd unico contextu absolui stipulationem debere, sicut & testamẽtum, iura uelint[e]: qui terminus non integro die, sed & hora clauditur. Hinc si pro se paterfamiliàs testatus sit, & alia rursus hora pupillarem sui sequelam condat, huiusmodi testamentum uno contextu factum negatur[f]: nam et illud ex interuallo factum lex[g] dicit, quod interposito tempore est factũ: ab aurora autẽ ad uesperas quis interpositum tempus neget? hæc igitur stipulatio ex interuallo facta dicetur. His accedit, si inter duorum reorũ responsa fideiussor sit interrogatus, longum id spatium nõ esse. Iulianus[h] ait, & idcirco eorum constitutionem non corrumpi. quis sanus de hoc dubitet, si nec XII. horę longitudinẽ interualli habent? Quin & Venuleij responsum[i], quod suę opinionis columen Bartolus & eius studiosi habent, nostræ sententiæ adstipulatur, si tamen absq́; cauillo ex frequentiore scriptura eius considerentur uerba: Continuus, inquit, actus stipulantis & promittentis esse debet, ut tamen aliquod momentum naturæ interuenire possit, & cominus responderi stipulanti oportet: cæterum si post interrogationem aliud acceperit, nihil proderit, quãuis eodem die spopõdisset. Ecce quemadmodum iuris ciuilis autores momento rem expediri uolunt, nec posse cõtrahentes præter primum, aliud momentũ accipere (intellige autem hyperbolicôs momentũ dici) quãto rectior hęc interpretatio ea, quam & Accursius, & cæteri probant: dum aliud acceperit, quasi aliud negocium fecerit, intelligunt. Quænam hęc locutionis forma? num accipere idem esse quod facere, salua Latini sermonis ratione, profitebimur? Nec multũ nos mouet, quòd ex ultimis uerbis à cõtrario sensu argumentum elicitur: nam eodem die, pro quacunq́; diei parte, quæ extra illud momentũ sit, accipiendum est. Qua ratione & genus pro singulis suis partibus plerunq́; ponimus[k]: & in iuris pontificij scholijs pro tẽpore, id est, pro quacunq́; temporis parte legitur[l]: eamq́; interpretationem Paulus Eleazarus, & Baldus, uti iustam adnotarunt. Quare opinionẽ Bartoli clarius probari fortasse aliqui existimabunt, quòd in titulo de duobus reis[m] scriptum sit, si interrogati eadem die sint duo, responderitq́; e uestigiò alter, in sequentẽ diem qui respõdere alter distulerat, cùm actor iam ad alia negocia diuertisset, non obligari. Cui argumento obuiam hoc pacto iri posse arbitror, Iurisconsultum nõ dubitasse de stipulatione, quam dubio procul irritam nosset, sed de reorũ cõstitutione potius. Nam cùm duo rei etiam ex interuallo, si hoc agatur, cõstitui possint[n], nihilóque minus cõstitutio ualeat, quamuis ciuili & naturali unus, naturali tantum obligatione alius teneatur: uisum fuit Iurisconsulto non improbè dubitare, utrum in prædicto casu idem dicendũ esset. Qui enim postera die responderat, naturaliter tenebatur[o], sed tamen non ualere constitutionẽ existimauit, quoniã ex interuallo tunc possunt duo rei constitui, cùm id actum est: sed cùm actor ad alia negocia interim secesserit, non putauit Iureconsultus eam responsionẽ respectu primæ stipulationis factam: & idcirco tacitè actum, ut duo rei essent. Quo certè sensu, nihil cõmunis recentiorib. sentẽtia iuuabitur: alioquin eam probãtibus, tot aduersantia argumẽta oboriunt, ut facilius quiuis subtilissimus, dum ea iura non percipit, ter Gordij nodũ explicet: nam & Aret. omniũ sententiam mutare, & nunc hac, nunc illac sibi cõtrarius trahi, nõ est ueritus. Illud quoque non prætereundum est, nostrates Iurisperitos[p] in eo, quod retulimus, Venuleij responso, non aliter ferè momentum naturæ interpretari, quàm occupationem naturaliter necessariam: ueluti in ægrotis, dum catapotia

a l. nouis. ff. iud. sol. l. stipul. nõ diui. §. pen. ff. de uerb. obli.

b l. j. §. si plures. ff. de eo p quẽ fac. erit.

c In l. ij. §. item si in facto. ff. de uerb. obli.

d In l. j. §. j. ff. de uerb. obli.

e Bart. in d. §. j. & tex. in l. heredes. §. fi. ff. de testa. & gl. ubiq́;.

f l. si quis eum. §. fi. ff. de uulg. & pup.

g l. quoties. ff. solu. mat.

h l. duos. §. fi. ff. de duob. reis.

i l. continuus. ff. de uerb. obli.

k l. si quis cũ totũ. ff. de exce. rei iudi. l. si unus. §. item pactus. ff. de pac.

l Gl. in c. generali. §. illos. de ele. li. vj. Pau. in Clement. fi. de uita & hone. cleric. Bald. in rubr. extra. de constitu. in iij. colum.

m l. si duobus. in princip. ff. de duob. reis.

n l. iij. de duob. reis.

o d. l. si ex duobus. §. fi. Bart. in l. fi. eod. tit.

p Bal. in rub. de cõst. Alex. in d. §. qui præsens.

potia medicamẽtúmue huiuſmodi aſſumũt, dum exercementorũ cauſa ſecedunt; & ſi qua ſimilia. Quã interpretationẽ nec uocis ipſius latina ſignificatio admittit, & nemo ſanus abſurdam eſſe non fatebitur, cùm temporis momentum ſignificari etiam mediocriter eruditi cognoſcant, Horatius: Quid enim? concurritur horæ momento.

Teſtatorem legatario ſtipulari non poſſe: & Bartoli ſenſum ad l. ult. C. de fideicommiſsis. licet ab omnibus approbatum, iure non defendi.

CAPVT IIII.

SOlet cõmoni ſentẽtia dici, Litem ſerit lis: Noxa item noxam parit. Nam qui falſum aliquod proloquiũ admittat, neceſſarium eſt eum millies hallucinari. Vſu id eueniſſe Bar. mihi uidere ſum uiſus: quod qualecunq; ſit, proponam. Imperatoria quædam eſt conſtitutio eius tituli, qui de fideicõmiſsis inſcribitur, ultima: quam, ut præter alios aliquid ſubtiliter excogitaſſe Bartolus[a] uideretur, nouo ſenſu ita intellexit, ut in teſtamento poſsit teſtator ab hærede ſtipulari fideicõmiſſum, legatum'ue Titio dari: quo caſu poterit Titius ex ſtipulatu poſt teſtatoris mortẽ cum hærede agere, ut legatum, fideiue cõmiſſum illud prǽſtetur: eritq; eius cõmoditas maior, quàm ſi more ſolito ſibi relictum eſſet: quoniã ſatis fuerit hanc ſtipulationẽ duobus teſtibus probari, cùm alioquin in teſtamento ſeptem requirantur. Addixeruntq; huic ſentẽtiæ recentiores omnes[b]. Hinc, ut arbitror, alio loco[c] Bartolus idẽ ſimpliciter dubitauit, ſi quis teſtatorem interroget, uis hæreditatem tuam Sempronio relinquere? & ille reſpondeat, quid ni? ualere hanc promiſsionẽ, hǽredemq; Semproniũ fore. Nec ab hac opinione quiſquam, cuius ædita ſit ſententia, diſſentit. Sed uideamus probabilis'ne ſit. Et puto defendi nõ poſſe: nam pactum de hæreditate, & quacunq; eius portiuncula iure improbatur, prǽterquàm ſi inter milites conuentũ ſit[d]. Cuius rei ratio eſt, quòd liberã teſtandi facultatem uideatur auferre. Nec quicquã obeſt, quòd potuit teſtator reuocare, ſi uelit: quoniã hoc admiſſo, expectaret lex per teſtatorem reuocari, cùm tamen continuò irritum eſſe mandet. Quinetiam ratio Bartoli, eiuſq; ſectatorum uidetᷣ perquàm leuis. Teſtator, inquit, ſtipulans legatario fideiuecõmiſſario, eorũ perſonam refert[e], perinde ac ſi ipſi ſtipularentur. Apud quem, quǽſo, hoc legerunt? Atqui à legatarijs teſtatores referri, ut nõ dubitem, ita è cõuerſo idem eſſe quis non neget? Impeditq; etiam, eorũ ratione admiſſa, noua quædam alia ratio. Nam ſi teſtator legatarium repræſentat, certè & hæredem: uni igitur & eidem homini, creditoris debitoriſq; qualitas per fictionẽ applicaretᷣ, quod tamen fieri non poſſe, legibus[f] cautum eſt. Accedit his, quòd regula iuris eſt, alteri ſtipulari neminem permitti; nec quicquã eſt, quòd contraria nos ſectari ſuadeat, legatarij præſertim reſpectu (in uniuerſali enim hærede faciſlius hoc conceſſerim[g]) cur ergo à regula interim diſcedimus? quòd etiã ſi ſtipulari legatario teſtatorẽ poſſe in expedito foret, intelligendus certè is eſſet, quem legatariũ eſſe non ueniret in dubium[h]: non autem eum, de quo dubitaretur, an ſtipulatio ualeret (quod in noſtro eſt caſu) & conſequenter, eſſet'ne legatarius. Ad hæc, ſententiæ Bartoli repugnant conſtitutionis[i] ipſius uerba, quǽ fideicommiſſum illud, legatum'ue ex teſtamento, uel codicillis deberi uolunt: at ſecundum ea quæ ipſe tradit, ex cõtractu deberetᷣ, qui ab ultima uoluntate longè differt[k]. Nos certè & illud non parum iuuerit, quòd in donatario cauſa mortis nullum ſibi uendicare locũ eam conſtitutionem, cõmuni quoque opinione exiſtimatur[l], quanto igitur minus in pacto, quod ab ultimis uoluntatibus magis diſtat? His addendũ, quod idem Bartolus[m] ſcriptum poſteris reliquit: Si teſtator ploribus inſtitutis hæredibus dari centũ uni ex illis ſtipuletur, talem ſtipulationem non niſi pro his partibus, quibus hæres erit, ualere: quoniam aliarũ ratione ſit extraneus, cui per ſtipulationem ab altero non potuit acquiri: nam ſi integram rem hæredi dari nemo ſtipulari poteſt, multò minus certè legatario, fideicommiſſario'ue poteſt.

a In l. fi. C. de fidei. & in l. nemo pri. de legat. j.

b In d. l. nemo poteſt. et i l. ij. C. de bon. poſ. ſecundũ tab.

c Bar. in l. j. §. ſi quis ita. ff. de uerb. oblig.

d l. iij. C. de pac.

e l. in tempus ff. de uſucap.

f l. Vranius. ff. de fideiuſ. Bar. in l. frater à fratre. de cõd. indeb.

g Gl. in l. pactũ. ff. de prob.

h Doct. Bart. in l. j. §. et parui. ff. quod ui aut clam. Abb. in cap. ex parte. Cle. ij. de offi. deleg.

i In d. l. fin.

k l. uerba, geſſerũt. ff. de uer. ſignif.

l Bal. & Corn. in d. l. fin.

m In l. cõtinuus. §. fi. ff. de uerborũ oblig.

Cur libertas directè ſeruo alieno data, nõ trahatur ad fideicommiſſum: tum ſubleta crux, quæ iuriſperitis fixa, ut Aſconius aiebat, tandiu ſteterat.

CAP. V.

VVlgatiſsima eſt Iuriſperitorum ſententia[n], ſubſtitutionẽ uerbis directis, nõ tamen merè ciuilibus conceptã, quǽ uti directa à principio uires habere non potuit, in fideicommiſsi uim trahi. Idq; nõ in uulgari tantũ ſubſtitutione, ſed in cõpendioſa quoq; quam paganus aliquis impuberi filio adiunxerit, uerum eſſe quidam[o] exiſtimarũt; nam ita poſt pubertatem intelligitur, ut ex ea ſaltem indirectè hæreditas deuolui poſsit. Aliud etiã eſt non minus frequens axioma, quod primus ex iure ciuili collegit Bartolus[p], & iuniores ſemper admiſerũt, quod huiuſmodi eſt: Cùm de particulari diſpoſitione tractatᷣ in his, quæ unius uoluntate perficiuntur, qui actus ut agitur ualere nõ poteſt, ita tamen ſuſtinendus eſt, ut quem iure poſsit effectũ capiat. Exemplum (ut dixi) in directa ſubſtitutione addũt, quæ in fideicõmiſſariam tranſit. Cumq; hæc crebriori interpretum teſtimonio approbata ſint, cõtorquent tamen ſeſe, quòd Raphaëlis Comenſis[q] uelitationib. reſpondere neſciãt. Credidit is (ut plerunq; ceruicoſus eſt, & aliorum minimè imitator) ſuperiora pronunciata falſa eſſe, hoc potiſsimũ argumento: quoniam ſi ſeruo alieno libertas directa teſtamẽto detur, non ſolùm ita uti adſcripta ſit, conſtet non ualere, ſed neq; ut fideicõmiſſariam ſuſtineri[r]. quòd ſi nec fauorabilis omnium libertas ſic relicta defenditur, multò minus certè ſuperiores caſus iuris firmitate niti dicen-

n In l. uerb. ff. de uulg. & pup.

o Vt per Alex. poſt alios, in l. centurio. ff. de uulg.

p Bart. in l. j. §. ſi quis ita. ff. de uerb. oblig.

q In d. l. uerbis.

r l. ſi ſeruum legatus. §. ſi ſeruus alienus. ff. de legat. j.

dum esse: uelle hoc in titulo, qui de legatis primo sit, Africanum Iurisconsultum, studiosi omnes norunt. quam argumentationẽ dum duobus modis Alexander[a], tribus Aretinus, totidem Iason euitare conantur, quòd alter alterius dicta confutet, inextricabilem facere nodum uideri possunt. Et ut cõcedamus Iasonis unam responsionem (nam aliæ omnes ab eo exploduntur) aliquo saltẽ cauillo posse defendi, certè negari nõ poterit, aduersus communem[b] aliorũ sententiã eum illud existimare, dum io fideicõmissum transire huiusmodi libertatẽ directè seruo alieno datam opinaẽ: quo factũ est, utrum affirmes necesse sit, in altero malè sensisse Bartolum, eiusq́; studiosos omnes censeas. Quamobrem egregiæ artis fuerit, utranq; sententiã uel idcirco tueri, ut tot proculdubio summi uiri utriusq; assertores defendanẽ. Sanè si mihi quid sententię sit, interroges, nõ aliud dixerim, q́; quod Bartolus[c] oon satis animaduerso posteris loco sensit: diuersa enim rario inter libertatẽ & hæreditates differentiã constituit: siquidem libertas directò data non uariaẽ, quoniã diuersam speciẽ assumeret: directa enim uni seruo proficit, fideicõmissaria propter ius patronatus etiam hæredi. Nec me mouerit, quòd idem in substitutione dici posit, quæ si ad fideicommissorũ ius deuoluitur, etiam hæredi, qui ab intestato succedit, prodest: nam de eis quę hęredi testator relinquit, cùm sua sint, liberam disponendi facultatem habet: at ius patronatus in bonis testatoris nec uerè est, nec etiam solius facultatis ratione esse potest: & idcirco in hæredes extraneos nequit transmitti[d]. autor huius differentiæ est Bartolus, de legatis primo, in legis primæ interpretatione. Concludendum igitur, libertatem directò datam prędicta ratione in fideicõmissariam non uerti: quod quoniã perquam durum erat, moderati eo pacto sunt Iurisconsulti, æquitate suadente, ut seruo saltẽ proprio directè inutiliter data, in causam fideicõmissi consisteret[e]: idemq́; in eo, qui pignori datus foret, statui debere illis est uisum, ut iore nihil ab illo differret, qui suppositione omni solutus esset. Quo quidem sensu maximæ recentiorũ altercatiooes cessabũt, alioquin uel linceis oculis caliginem obiecturę: nam & me audiente magni nominis professor Ruinus indissolutam quæstionẽ reliquit, quòd sibi etsi summa cura uestigaoti, non tamen satis dubitationem hanc perspectam esse diceret.

a In d.l.uerbis.

b Gl. Bart. Bald. Ang. Raphael Pau.de Cast. in d. §. si seruus. & in l.cogi. §. si pater. ad Trebell. ubi et Alex. cũ simil.

c In l.j.de leg.j.

d d.§.si pater.

e l. generaliter. §. si quis seruo. ff. de fideicõm.lib.

Quod ut uolumus, non ualet, quemadmodum ualeat ut possumus: & quatuor iura, quæ pugnare simul uidentur, nuper declarata secus quàm alij faciant. CAP. VI.

COmplures sunt iurisciollis regulę, quas certa ratione finib. suis terminare, meo quidem iudicio oon sat possibile est: tentauerunt tamen hoc qui indiscussum nihil relinquere, iuniores interpretes: sed uti censeo, non multũ feliciter. Pro exemplo sit, per ora hominũ celeberrima illa regula: Quę res uti agiẽ non ualet, quẽ de iure potest effectũ saltem sortiẽ. Distinxit hic, subsecuitq; in tenuissimas partes Bartolus[f], ut Homolottorum, quod diciẽ, bouẽ posis credere: nihiloq; minus oboriunẽ eius dictis pugnãtia argumenta, ut quò magis uestiges, eò minus scire te fatearis, quòd uidelicet tot casus breui canone explicare etiã peritissimis haud facilè est. Demõstrauit hoc nõ Bartolus solũ, sed qui post eum longa serie apud legũ interpretes fuere in pretio, dum nescire se perfectã huiusce propositionis doctrinã fateri minimè erubescũt: quo fit, ut cùm excusationi mihi sit aliorũ exemplo locus, facilè adducar, pauló securius quid ipsi mihi sententiæ sit enarrare. Qooniã igitur cõplures reguls in hac confundũt nostri Doctores, uidendũ primò est, quẽadmodum intelligere hanc debeamos. Et nõ puto generaliter accipiendũ, utrũ actus nullus aliquem effectũ pariat: quoniã hæc quæstio in præsentia ad oos nil attioet, qui non de quocunq; effectu loqoimur, sed de eo tantũ, qui actui tentato cõfinis est, & ut dicere solemus, pręcedeoti subordinatur: sicuti codicilli testamẽto, pactũ stipulationi, fideicõmissaria substitutio directæ, actus, seruitutes, uiæ, & id genus alia. Separandæ sunt igiẽ, quas alij simul inuoluunt, quædam regulæ: quarũ prima est, actũ oullũ oullios effectus esse[g]. Secunda est, si dispositioni imposibile aliquid per conditionẽ addatur, omnia uitiari: si per modum, dispositionẽ remanere, modũ reijci[h]. Tertia, actum qui propria significatione intellectis uerbis non ualeret[i], ex improprietate sermonis defendi. Quarta, quoties actus inualidus esset, nisi aliqua nõ uerisimili præsumptione sustineret, non tamen eam capiendam[k]. Quatuor hęc enunciata, quòd sat dilucidè per posteriores Iurisperitos exponuntur, minimè opus fuerit nunc attingere: uerùm his exceptis, quæ ad rem pręsentẽ faciant, in medium proferre nõ pigebit: quamobrem arbitror ita existimandũ, ut qui actus quemadmodũ agitur nõ ualet, eam obtineat uim quam potest, dummodo contrahentiũ consensos talis pręsumatur, quod in dubijs[l] credere humanius est, ita tamen ut is actus obtineat, qoem substantia iodicat, nõ nomen[m]: quoniam quæ ex ea oritur præsumptio, oominũ præsumptionibus fortior est[n]. Cùm itaq; in dubijs, ut diximus, præsumendus sit consensos, ut actus aliquo modo ualeat, consequens est, ut quoties oon præsumitur, omnino qood agitur, irritum sit. creditur autem abesse consensus, nunc ex impotentia cõtrahentium, qooniam uerisimile non est uelle aliquem sibi imposibilia tentare: nũc ex magna dioersitate actus qui agitur, & eius in quem transire posset, ut in libertate directa, fideicõmissarię respectu[o]: quãdoq; ex facto cõtrario, puta ex institutione, qua scripta nõ creditur qoisquã uelle codicillos facere[p]: aliquando ne agẽs oideaẽ uelle quicq; maius expresso[q]: aliquando alia causa, ut cùm

f In l.j.§.si quis ita.ff.de uerb. oblig.

g Tãgit Bart.in l. cõmuni. §. cum quis.ff.de uerb. oblig.

h De quo per scrib. in l.impossibilis. ff. de uerb. oblig.

i l. sed & si po. §. itẽ si seruus ro. ff. de iureiurando.

k Aret. in l. à Titio. in ult. col. ff. de uerb. ob.

l l. quoties. ff. de reb. dub.

m l. insulam. de præscrip. uer.

n l. in uendit. de cõtrah. empt.

o l. si seruus. § si seruum alien. ff. de leg. j.

p l. non codicil. C. de test.

q l. tutores. §. j. ff. de administ. tut.

ut cum per transactionem aliquis renunciat fundo, transactio irrita non transit in donationem: quia credibile non est, actorem uoluisse reo, qui cum litigat[a], quicquam donare: ueluti nec eum, qui se per stipulationem, alium'ue contractum obligat[b], uerisimile est id sponte facere: quin si sciuisset inutilem stipulationem, taciturum lex credit: quæ tamē præsumptio fauore liberationis quandoq;[c] cessat, sicuti in acceptilatione inutili, quæ licet uerum pactum in se nō habeat, parit tamē exceptionem ex tacita pactione: quæ etiam absq; consensu, & obligatione uera naturali inducitur, oriturq; exceptio non quidem ex acceptilatione uigore pacti, sed ex æquitate propter acceptilationem[d]. Ut hoc modo putem dissolui posse quatuor inuicem aduersantia iura, quæ, dum concordiæ student Bartolus & cæteri, ita peruertunt, ut eadem uerba alibi formam respicere[e], alibi effectum materiamq; fateantur, aliquandoq; expressum cōsensum subintelligēdo mera somnia fingentes, se torqueant. Sed ad rem. cum superioribus idem iuris est, quoties contractus forma non seruatur[f]: nam quod diligēter custodiendum omnes sciunt, qui id non curant, elusorium actum facere uidentur uelle, non aliter quàm si aliquis aduersus legē expresse faceret: quo casu idem quoq; iuris esset.

a l. suus heres. C. de rep. her.

b l. j. §. eū q. ff. de cōst. pec. in l. j. §. si quis ita. de uerb. obl. l. an inutilis. de accept.

c l. si unus. §. si accep. de pac.

d Ita declarat Bart. & alij in l. ubi pactum. C. de transf. licet Doctores nō aduertant.

e In l. an inutilis. §. si accepti. et §. si quis ita.

f l. mulier. C. si quis alij. gl. in ca. p. & g. de off. deleg.

Simpliciter fieri quid dicatur, et nouæ quædam rationes adductæ contra communem sententiam in quæstione illa ueteri municipalis statuti, requirentis ut simpliciter interrogationibus respondeatur.

CAP. VII.

FRequens quæstio est, si municipali lege, ut interrogationibus iudicialibus simpliciter respondeatur, sub pœna cautū sit; & aliquis interrogatus an cētum receperit, neget recepisse; & si id constiterit, dicat se in negocijs eius expendisse: utrum hoc modo respōdens dicatur non simpliciter facere? Paulus Castrensis, Nouocomensisq; Raphaël[g] simpliciter eum respondisse crediderunt, cæteri omnes contrà. Videamus num minus recepta sententia uerior sit; & mouentur eius assertores, quoniam legis illius ratio est, ut responsiones sint claræ[h]: in proposito autem casu nihilominus certa est responsio, quàm si simpliciter negasset: quoniam reliqua uti superuacanea iuris interpretatione reijciūtur: nec abundans (quod dicitur) cautela nocere solet, quinimò nullius effectus regulariter est. At ut hanc ipse opinionē probem, nouis quibusdam rationibus agor. Nam simpliciter illud fieri dicit̄, quod sine fraude, doloq; malo fit[i]: quamobrem magis uerisimile est, talem dolum lege prohiberi, quàm eam duplicium uerborum formā, præsertim cùm hoc sensu de iure Romano nihil municipalis lex diminuat, quæ aliter intellecta illud corrigeret[k]: quæ quidem præsumptio capienda non est, huiusmodi decretis ita potius astringendis, ut communi legi nō repugnent. Verùm omnino ualidius me impellit, quòd si Pontificis Maximi rescripto[l] edicat̄, ut purè & simpliciter Iudices cognoscant, pronuncientq;, fraudulentas solùm exceptiones, uel quæ immodicum iuris rigorem respiciunt, excludere tenebuntur; tantū abest, ut huiusmodi eulogio iudicialis ordo soluatur, aut, alioquin permissus, cōditionibus locus tollat̄. quòd si geminata uerba in rescripto hanc uim nō habent, quanto minus simplicia, in lege municipali: quod argumentum iure ciuili fortissimū est: nam & Baldus, & Nicolaus Abbas, Ioannesq; Forocorneliensis, ac cæteri utriusque professionis interpretes id aduerbij, simpliciter, eam posse uim habere negant, ut correctioni alicuius legis sufficiat: q̄d alioquin in nostra quæstione esset. Nec obstant huic sententiæ quædam pro communi argumentationes adductæ: quoniam nequaquam diffitebor, quod sine cōditione fiat, id posse simpliciter factum dici[m], quando ita res de qua agitur, fert. Sed illud quæstionis nostræ est, quid iuris sit in dubio, cùm subiecta materia nihil explicat; nam quod ab uocabuli etymo argumētabantur, quod sine plica sit, aut relatu uix dignum est, utpote barbarum, aut nostram adiuuat opinionem: quoniā sine plica idem esse q̄d absq; dolo, intelliget qui in Canonicis decretis Archidiaconū[n] legerit.

g In l. pe. §. si qs simpliciter. ff. de uerb. obli.

h Ita Bal. in c. j. in pri. de sum. tri. & fide catho. Bart. in l. de ætate. §. qui tacuit. ff. de inter. act.

i Glos. in c. pen. xxxix. dist. & xvj. q. j. si ca.

k l. si quidem. C. de except.

l c. dilec. de iud.

m l. unius. ubi Bal. C. de sent.

n Gl. in Clem. sæpe. de uer. sig. xvj. q. pe. si cupis. & viij. di. consuetudo.

Quòd communis intellectus ad §. si tamen hominem. in l. ij. de uerborum oblig. sine cauillo defendi non possit: nouum datum uerbis Iurisconsulti longè aptiorem.

CAP. VIII.

VErba Pauli Iurisconsulti[o] hæc, annotatione digna in titulo de uerborum obligationibus leguntur; Si hominem stipulatus cum uno ex hæredibus promissoris egero, pars duntaxat cæterorū obligationi supererit, ut exolui possit. Huius responsi interpretes, non satis esse, quòd stipulator agat cum uno ex hæredibus promissoris existimāt, sed illud ulterius requiri, quòd succumbat: quæ interpretatio ab ipso uerborum contextu aliena est. Quamobrem ut absq; cauillo Iurisconsulti Pauli uerba defendam, censeo ipse, hominis in genere stipulatorem, qui sibi obligatos omnes promissoris hæredes habeat, si ab eorum aliquo hominē petat, per solam litis contestationem ita sibi obesse, ut cohæredes cęteri nō in solidum amplius, sed pro reliqua tantum parte obligētur. In quam sententiā trahor, quoniā stipulator, qui illum cum quo litigat, in solidū non teneri, considerata exactione[p], noscit, uidet̄ à reo portionem eo modo petere, quo etiam ab inuito exigi possit: at reus non aliter cōpellitur ad solutionē nisi ut liberetur, cum alioquin condictio indebiti illi competeret. cum ergo actor ita petat, ut soluentē liberari uelit, censetur fauori suo renunciasse. Et ad argumēta, quibus probabiliter cōtraria sentētia potuisset defendi, nō admodum difficulter responsio suppetit,

o l. ij. §. j. ubi no. ff. de uer. obli.

p De quo in l. in execut. §. pro parte. eo. tit.

quale est illud, plures reos debēdi, etsi creditor ab uno petat, nō tamen liberari, ut pro ꝑtione eius minus teneantur[a]. Nam argumentum hoc nō esse efficax, ostenditur ex differentia obligationum: quoniam rei debendi omnino insolidum obligant: at hæredes promissoris diuidua obligatione, petitioneq; tenentur, non insolidum: nil igitur mirū si ualidior obligatio difficilius tollitur. Quare omnino fortius sententiā meam urget, quòd si hic cohæres solueret, nō liberaretur: atqui in pendenti solutio esset, donec in eodem homine alij cohæredes partes suas penderent. Si ergo solutio ipsa præiudiciū creditori nō parit, quanto minus petitio[b]: nisi & hic dicamus, in petitione hoc introductum: quoniā ea efficax aliter esse nō potest, quàm si intendat actor soluentem liberari, interimq; fauorem suum, q̄d superius dixi, remittat. quæ ratio in ipsa solutione cessat: nam quæ Iurisconsultorum responsa[c] soluentem nō liberari in prędicto casu attestantur, ea in eo qui non iure actionis coactus, sed spontè soluit, locum habent, cùm nisi spe liberationis ducti debitores ad solutionē cogi nō possint. Cautius itaq; stipulator fecerit, si protestetur, nihil ob petitionē de iure suo se remittere. quòd si testationē non curat, non cum uno, sed cum omnibus eum agere oportere existimauerim: etsi in his, cum cęterorū sententiæ repugnēt, uix hiscere audeā, præsertim cum alibi à me locus hic diffusius sit explicatus.

a l. reos. C. de fideius.

b d. l. ij. et l. si nō sortem. §. si x. de cōd. indeb.

c d. §. si decem.

Intellectum communem in l. à quo fundus. de damno infecto, uerbis Iurisconsulti repugnare, quare aliter quàm cæteri credant intelligendam: confutataq; ex eo textu cōmunis quædam alia opinio, & possessionis præsumptionē libertati præuàlere. CAP. IX.

FRequentissimum Scæuolæ responsum in titulo de damno infecto, tam peruerse ab omnibus, quorum in hanc diem edita sit sentētia, intelligiť, ut operępreciū me existimauerim facturū, si Iuriscōsulti uerba prius apponerem. A quo fundus petitur, si ab illo ædificatum habes, ago tibi ius non esse ædificatum habere: si non defenderis, ad me possessio transferenda est, non quidem ut protinus destruatur opus, iniquū enim est demolitionem protinus fieri: sed ut id fiat, nisi intra certum tempus egeris, ius tibi esse ædificatum habere. Igitur Accursius Bartolusq; Latini sermonis nō sat periti, ita responsum id declarauerunt, ut non aliud significare Iurisconsultus uoluerit, quàm quando confessoria agitur, si pro constituenda seruitute aliquid fieri debuisset, aduersus contumacem ex primo decreto in possessionem loci, in quo seruitus constituenda fuerat, iri: ex secundo, certum terminum statui, intra quem si agere supersederit, amplius non audiendum: componuntq; hac ratione uerba legis, à quo fundus petitur, si ab illo, hoc est, à me ædificatum habes, ago tibi ius non esse, & cętera. Qui sensus quàm absurdus, quàm inepta sit constructio, etiam pueris notum arbitror, ut minimè quisquam dubitare possit, quin sententia hæc omnino sit falsa. quamobrem quamprimum aperienda est ueritas, formandusq; hoc modo casus: Possidebas tu iniustè domum meam, interimq; dum possideres, uicino, qui te dominum existimabat, ius seruitutis concessisti, ut uidelicet posset ædificare, quod & fecit: nūc ipse uendico domū meam, quæritur, nunquid pendente lite possim eodem tempore agere contra uicinū, tanquam non potueris illi concedere ut ædificaret. Iurisconsultus respondit, posse: & si uicinus nō defenderit, possessionem ad me transferendam: & ea quæ sequuntur. Hoc igitur sensu cum ne uocula quidem improprie accipiatur, quid est cur dubitemus à ueterum interpretum opinionibus discedere? Nec ratio præiudicij[d] quicquam obstat, quæ cum aduersus diuersos agitur, locū non habet. Illud quoq; lectorem admonendum duxerim, ex hoc textu, cōmuni intellectu admisso, confutari Bartoli[e], cæterorumq; sententiam, dum propter libertatis præsumptionē existimant etiam ei, qui in quasi possessione seruitutis sit, probandi onus incumbere: eum uerò qui liberam rem dicat, etsi non possideat, probationibus nō affici. Nam dum in responsi fine contumax, qui liberas ædes dicebat, agere intra certum tempus iubetur, ergo & probare: quoniā qui accusare[f] uolunt, probationes habere debent. Sed & hanc Bart. sententiā aliquando efficacioribus rationibus cōfutaui.

d Vt per Bar. in l. fund. ff. de except.

e In l. si prius. ff. de op. noui.

f l. qui accusare. C. de eden. in ea. l. in x. opp.

Legem, Ita stipulatus, non rectè à Doctoribus interpretari solitam: & ratio, cur incerta stipulatio non ualeat: & quando ea est ex certis, cur à legato iure differat: confutataq; cōmunis sententia etiam in uersic. quòd si ab initio. CAP. X.

CVm aliquando celebratam multorum commentarijs Papiniani legem, Ita stipulatus, de uerborū obligationibus, perlegere mihi cōtigisset, quamplurima animaduerti in ea tractari, quæ non admodum diligenter excussa, meris nodis ius ciuile inuoluūt. Igiť ea in primis annotatiōe digna uisa sunt, quæ ad eius primū responsum attinent. Si, inquit Iuriscōsultus, in stipulatione certo loco sisti, dies per errorem omissus sit, cum ageretur, ut certo die sisteres, imperfecta stipulatio erit. Idemq; est in stipulatione ponderis, numeri, uel mensurę, incerta. Videamus primò quidnā in causa sit, ut incertitudo stipulationē uitiet. Et Bartolus[g] nostræ huius disciplinæ signifer & primipilus, id esse scribit, quoniam ob incertitudinem stipulantes non uidentur consentire: quamobrē contractui forma deest. Sed hæc ratio nō sanè mihi probabilis uidetur: quia cum in proposito casu interrogatio et responsio congruant, nihil adduci potest, quod repugnet consensui: præsertim cum alibi idem scriptor fateatur, tunc demum deficere cōsensum, cum error conuincitur: utputa, si dies, de qua in procemio

g In prima et secunda opp.

mio actum est, stipulationi non inseratur. Quamobrē alio loco Bar.[a] cum Doctorū sequiore turba rationē eam esse tradunt, qnòd tam minimū posset solui, nt nihil omnino accipientis interesset. Sed & hoc ex co potissimum cōfundit, qnoniā si ob huiusmodi caussam stipulatio rejceretur, pœnalis ualeret, legatum hominis generale nō ualeret: quę quidem à ueritate absunt. Quare me autore uerius est, ratione deficientis probationis stipulationem incertā uitiari: & hoc est quod dicitur, incertā stipulationē facti, non iuris quæstionem conninere[b]: quæ uerba nil nlterius quàm probationē, eius quod actum sit, ostendunt. Iuris igitur interpretatione potest dici aliqua: sed quia probari non potest, quid partes egerint, imperfecta erit, & etiam si magis placet, nulla. Itaq; in nostra quæstione, si partes de certa die apponenda agunt, in stipulatione certo loco sisti, cōsteteq; appositam, sed non qualem, stipulario nō ualet: quoniā poterit promissor dicere semper, agi ante diem. Nam quamuis in stipulationibus, in quibus dies non sit, præsenti die agatur[c], stipulator tamē si impræsentiarum egerit, negabit reus idem dicendum hoc casu, in quo de certa die actum sit, probatūq; fuisse diem expressam, tametsi qualis esset, in specie probari non potuerit: quamobrē contra uoluntatē partium ageretur, si statim hoc liceret. Quod etiam, si post aliquod tēpus actor intendet, cum in genere tātum constet diem appositam, semper in fauorem rei lex interpretabitur ante diem agi[d]; nec ad hęredes obligationem trāsire posse dicendum est, quæ personalis sit[e]. Qua de causa si stipulatio hoc modo cōcipiatur, promittis quacunq; die sistere: ualet stipulatio, cum prædicta ratio cesset, & tūc agetur, cum declaratum fuerit reum promittendi sisti nō posse: quem intellectum Christophorus Castellioneus nersiculo, quòd si ab initio, cōuenire posse arbitratus est: licet Alexander leuissimis ratiunculis in contrariam sententiā iuerit. Enarrato igitur quem uerissimum putauimus intellectu, communes aliorum positiones confutandæ sunt: & in primis declara ratio, quæ frequentiusculè approbatur multis salebris penè obruta, uix subsistit. Intelligunt doctores nostri, uerba Iurisconsulti accipienda esse, quando in tractatu, qui præcesserat contractum, conuenerant partes, ut stipulatio contraheretur die in ea certius explicanda. Quam sentētiam Comensis damnat: quoniam aut tractatus ex interuallo præcesserat, & præsumitur ab eo discessum[f]; aut incontinenti, & tunc tametsi non recordarentur de his, quæ in tractatu dixerant, tamen stipulatio esse efficax debet, cum eius substantiam dies omissa nō respiciat. Alexander Comensi refragatur; quia errorē in institutione præsumi uidemus, quæ si à testatore simpliciter proferatur, cum protestatus fuerit se conditionē impositurum, non ualet[g]. Sed hac ratione nemo me mouerit, cum institutio testamenti substantiam respiciat, dies formam stipulationis minimè. Nam enā si cōcedamus stipnlationē eam non ualere, potius id ratione simul pugnantium qualitatū, quàm erroris, quod in textu ipso exprimitur, dicēdum esset: siquidem tractatus qui incōtinenti fit, cum sequenti contractu iuris fictione unus & idem est: tractatus igitur diem adderet, cōtractus repelleret[h], quæ contraria sunt. Ad hæc non mediocris est caussllatio, si in his angustijs Iurisconsulti indeterminata uerba restringamus, & contra iuris pręsumptiones in actu incontinenti facto obliuionem inducamus[i]: & hæc quidem omnia aduersus regulam, qua admonemur, omissionem eorū quę substantiam nō respiciunt, nihil obesse[k]. Sed quanto peius sese extricat Aret. dum fatef, si clarum sit ex obliuiōe omissum, aut ex certa scientia diem, ualere stipulationē: sed in dubijs secus esse: quasi dubitario actū aliquem ad nihilum reducat, qui quocunq; modo ea resoluatur, ualeat[l], præsertim cum talis opinio nulla iuris autoritate defendatur, & plerunq; dicamus in dubio pro ualore contractus iudicandum. Quin & communis sententia in interpretatione uersiculi, quòd si ab initio, nō sat probabilis est, dum fingitur stipulationē ita conceptā, promittis sistere quacunq; die uolneris: & si non steteris, pœnæ nomine tot: existimant enim, quamuis prima stipulatio tanquam in uoluntatē promissoris collata, iure roboranda non uideaf[m], tamē ne incassum adiecta pœnalis sit, uoluntati promissoris relictum uideri, quando sistat, non idipsum utrū sistat: sed probandum ab illis fuerit primam conuentionē inutilem, uires ab accessoria sumere: nam cōtraria his autores tradere alibi manifestum est, cùm pactionem nudam pœnali stipulationi non inesse opinantur[n]: si enim hæc pactum nudum alioquin iure gentiū efficax nō fouet, quantò minus omni iure nullam stipulationem? Tenēda itaq; nostra posirio plurimis rationibus firma: ex quibus et hoc nō omittendum, quod Bartolus & alij scribunt, in stipulationibus quando clarū est, de una specie incerta ex certis quibusdam actum, nō ualere stipulationē, sed legatum ualere[o]. Rationem dicunt esse, quoniam hæres testatoris uolnntatem declarabit, quam etiam scire præsumif. Qnod profectò faterer, nisi testator & absentem, & quem nunquā uiderit, cognoueritq;, hæredem instituere posset[p]; quonā pacto dicemus huiusmodi uirū quicquā plus quàm alios scire de testātis uoluntate? Quare ex supradictis fatendum, in contractibus fauore promissoris legē dissensum interpretari, tanquam de uno stipulator, de alio reus debendi cogitauerit[q]: qd in testamentis dici nō potest, cum ab unius noluntate sumant robur[r].

a Et in l. insulā. & hic in viij. oppo.

b In l. triticū. l. idem. de statu homi.

c l. semper in stipu. de reg. iu.

d l. si ita stip. fuero, x. aut xv. i fi. de uer. obli.

e l. & hæredi. §. fin. de pactis.

f l. si plures. §. locator hor. ff. locati.

g l. quoties. §. tā tundem. ubi bar. ff. de hær. instit.

h Bart. in l. j. in pen. col. C. de lit. cōt. Mod. in c. solicitudinem. de app.

i l. non ad. ff. de cond. & dem.

k l. pacta. ff. de cōtrahē. emp. ubi not.

l l. Iulia. uerum. ff. de cōd. ind.

m l. cēte sonis. §. fi. de uerb. obl.

n In l. petens. C. de pactis.

o In l. legato generaliter. de lega. j.

p §. unum. & §. fi. Instit. de hæred. instit.

q l. stipul. ista. §. in stipul. et l. j. inter stip. §. j.

r l. cū nostrorū. C. de fidcicō.

Pœnam generaliter commiti, cum res in principali stipulatione deducta, cum primum dari potuit, data non est: nec in ultimis uoluntatibus, in libertate, in penu quicquam

Speciale effectum nouo sensu percepta l. ita stipul. de uerborum obligationibus. CAP. XI.

SVccedit in eadem lege diffusior tractatus, quando stipulatio pœnalis cōmittat: & Sabinus Iuriscōsultus, postquam promissum in principali stipulatione dari fieri potuisset, & datum factum non esset, indistinctè cōmitti credidit: & id ex contrahentiū sententia, & exemplo penus legatæ. Papinianus sententiam Sabini uidetur sequi, cum à conuentione, non ab conditione stipulatio incipit: tūc enim id expectatur tempus, quo amplius dari fieri nō possit. Et hoc modo quotquot sunt, aut fuerunt Doctores, uerba Iurisconsulti intelligunt. At ipse longè aliter existimaui, & omnino Sabini opinionē ueram esse, Papinianoq; probari, aliàs disputando defendi. Pro hac itaq; sentētia primò illud adducendum, rationē distinctionis, quam Accursius[a] & alij tradunt, non satis firmā esse: quamuis enim in stipulatione, si Stichum nō dederis, dabis x. Stichus in obligatione nō sit: sicuti est in illa, promittis Stichum, et si nō dederis, x. spondes: saltem tamen, ut Bartolus[b] aliquando dicit, in consequentiā admittendum est, in obligatione esse: ob minimam igitur differentiā non debet probabiliter diuersum ius induci. Sed fortius certè nos impellit, quòd si quis ita libertatē accipiat, Stichus, si hæres eum non manumiserit, liber esto: nisi hæres cumprimum potest manumittat, fit liber[c], & tamen dispositio hæc à conditione incipit. Nec huic argumēto responsiones per doctores scriptæ quicquā obsunt, & in primis crebrior Bartoli opinio speciale id esse in ultimis uoluntatibus fatētis. Sed qua ratione istud introductum est: Cyrillus, Homodeus, & Iacobus Puteus id factum existimant, quoniam nostra interest testamenta citius exitum habere, quàm contractus[d]: item quia ultimæ uoluntates non suspenduntur sicut cæteri actus[e]. Quæ rationes nostrum casum minimè attingūt: tum quia anteq; dies cedat (quibus terminis nos loquimur) testamentorum dispositiones magis in pendenti stare permittuntur, quàm contractus[f]: tum etiam quia tam citò adimplenda est contractuū dispositio, quàm testamentorū[g], si ita de contrahentiū uoluntate esse præsumat: quæ quidem præsumptio Sabini argumentū est. Iason aliter opinatur, et rationem esse scribit: quoniam in contractibus uerba dubia interpretantur contra stipulatorē: in testamentis uerò latissimè accipienda sunt, eius fauore cui aliquid relinquitur. Sed & hic falilitur Iason, cum uerba generaliter pro hærede interpretentur in legatarij damnum[h], ueluti in cōtractibus pro debitore cōtra stipulantē. Cum ergo ratione hęc dicta careant, quid est quòd in Bart. sentētiam accedamus: Aretinus speciale id esse non in ultimis uoluntatibus, sed in libertate tradit, eo potissimum argumento, quòd in serui uenditione, cum libertate sub modo facta, modum intra duos menses

a In glo. j.

b In l. non solū. §. morte. in penul. col. de op. noui nunc.

c l. si peculiū. in fi. ff. de statuli.

d l. uel negare. quem. test. ap.

e l. fi. ff. communia præd.

f Bart. in d. l. fi.

g l. quæ de lega. to. ff. de leg. j.

h l. unum. §. j. de lega. ij. Rom. in l. si plures. de damno infect.

implendum lex statuit, & id fauore libertatis[i]. Verùm quid cōmune habet modus, in quo nihil decisum erat, cum cōditione: quid item cōtractus onerosus cum lucratiuo: præsertim cum in præsenti articulo Stichum statim liberum esse lex ex uoluntate testatoris disponat, nō ex fauore aliquo. Et fortissimū est argumentū ab ea ad contrahentes, ut Sabinus aiebat. Probatur et nostra opinio tertia ratione: nam seu ita legem, hæres penū dato: si nō dederis, x. dato: seu ita, si penum nō dederis, x. dato: statim cum dari potuit penus, & data nō est, cōmittitur pœna[k], transfunditurq; prior obligatio in pœnalem. Nec hoc in ultimis tātum uoluntatibus procedere ex Bartolo quisquam credat, cū ratione id carere suprà demonstrauerimus, & in hac transfusione idem esse in contractib. Paulus attestetur[l]: alij in penu speciale esse prodiderūt, propter rei naturā: nam cum penus alimenta respiciat, in eis longa dilatio nō fuit danda: cōmuniterq; sic dici solet. Sed hanc rationē haud sanè faciliter ipse admiserim, cū si istud propter alimentorū fauorē induceretur, cōsultius fuisset, in eis, non in penore exēplum referre. Videmus enim quædam in alimētis, quæ non in penu, cōtineri, ut uestes: & è contrario plerunq; idem: quinetiam ut hæc uera sint, necessariū est Iuriscōsultū intelligere, ut de magna penoris quātitate loquat, cum ex perpauca ali nemo possit. Nec consentiendū est, ideo alimenta legatū respicere, q̄d in uescendo consistat: alioqui dicendum esset, incertam tritici stipulationē ualere, tanquā ad alimēta pertineret: quod iuris autoritate reprobatur[m]. adde quòd & in penu potius contrariū statuendum fuerat. Nam cum frumentum uitietur, & uinum aceat, muceatq;, expectandum fuisset tēpus, quo amplius pręstari nō potuissent, cum id trienniū non excedat[n]. Fateamur itaq;, quod de libertate penuq; dictum est, ex cōmuni regula descēdere, quam probari suprascripta lege, ita stipulatus, iamiam demonstrabo. nam & cum fideiussor ita acceptus est, Si reus x L. quæ ei credidi, non soluerit, fide tua esse iubes: statim deberi Iulianus scripsit, tametsi à cōditione stipulatio incipiat. Nec Bartoli & cęterorū responsio, dum præcessisse conuentionē saltem in reo tradunt, probabilis est: cōuentio enim à reo facta, in personā fideiussoris hoc casu quicq; operari non debet, cum ideo operetur, quia ex illa statim dies cedit: at hic ex cōuentione nō cedit, sed ex cōditionis euētu, quæ in pœnali stipulatione deducta est. Aduertendum igitur est, Sabinum indistinctè existimasse, quoquo modo incipiat stipulatio, pœnalem cōmitti, si principale, cum commodè potuit, datum factum nō sit: eiusq; sententiā colligi ex contrahentium uoluntate. Sicut in penu idem est, propter defuncti uoluntatē, et rei ipsius legatæ naturam: de cuius legati natura est, ut à testatoris sentētia pendeat, sicut etiā contractus à partibus legē capiūt, & hoc sensu

i l. fi. ff. qui sine man. Alex. cōsi. cxviij. in iij. col. in iij. uol.

k l. j. §. itē si ita. ff. ad l. falc. cū simil.

l l. obl. ferè. §. fi. de act. & ob.

m l. triticum. suprà eod.

n No. in l. j. C. si aduer. trans.

su

ſu hęc dicta accipienda ſunt:alioqui ſi quicq; ſpeciale inducerent, quid aliud feciſſet Sabinus, optimus (ut credere par eſt) Iuriſconſ. quàm aduerſus ſeipſum argumentari, & ſuo ſe gladio iugulare: quod profectò qui crediderit, temerarius eſt. Neq; uerò quiſq; obijciat, nõ Sabini, ſed Papiniani ea uerba eſſe: quoniã ex uocula, idq;, continuationẽ reſpicit[a], nõ aduerſatiuã: quod faciundum fuerat, ſi hæc reſponſio recipiatur. Poſtquàm igitur argumentũ retulit Papinianus, diſtinguit, an ſtipulatio incipiat à conditione, uel à pactione: deinde quoniam ex ea diſtinctione argumentũ Sabini non elidebatur, eius opinionẽ tanquã indubitatò probat, eo caſu quo actũ ſit, ut ſi alterũ non detur, utrũq; debeatur: & hoc declarandũ, ut poſt Oldradum alij tradiderũt. Sed quoniã adhuc argumentũ urget, Papinianus à præcedenti diſtinctione recedit, & illi aduerſante clauſula: ſed etiam ſi (inquit) cautũ ſit, ut ſola pecunia non ſoluto homine debeatur, idem defendendũ erit, quoniam uoluntas fuiſſe probatᷣ: hoc eſt, probari à Iuriſconſultis, & ex argumento Sabini uoluntatẽ contrahentiũ ita eſſe, ut homo ſtatim ſoluatᷣ, aut pecunia petatᷣ. Nec nouum uideri debet, ſi ab opinione, quã ſemel probauerit, recedit incõtinenti Iuriſconſ. nam & id alijs locis factum plerunq; uidimus[b], quos enumerare nũc nõ uacat, nec operæprecium eſt. Et hęc noſtra declaratio nõ probabilis ſolùm eſt, ſed etiã neceſſaria, cum aliter finis legis rectè interpretari nõ poſsit: & cũ ueteres interpretationes firmiſsimis argumẽtis Aret. reprobet, & iuniores ſecuri ſint, acquieſcã interim hac in parte eorũ laborib. Videndũ eſt, num ſat rectè ipſe Aret. & eo prior Iacobus Puteus, atq; id genus alij declarent: & eorum ſententia eſt, uerſiculum hunc ultimũ in ea ſtipulatione loqui, quæ à pactione procedat. Quam ſententiã Accurſij gloſſemaridion[c] quoddam attigit, licet non probet, & meritò: cõtextis enim ibi uerbis repugnat, in quibus per ablatiuũ abſolutum loquendo, conditio denotatur: nõ enim aliud eſt, pecuniam nõ ſoluto homine[d] promittere, quàm ſi ita interroges, Si hominem nõ ſolueris, promittis pecuniã? ſed & cum aduerſatiuè uerba in illo uerſiculo proferantᷣ, ſicut in pręcedẽti, agere cum à conditione cœptum eſt, poteſt. Ita & in ſequenti dicendum opinor: quoniam aduerſatiuæ uocis, ſed & ſi, natura hoc requirit[e]: pręterea ſi à conuentione inciperet ſtipulatio, ſola pœna in obligatione non eſſet, quod Iuriſconſultus ipſe affirmat.

a Not. in l. ea tamen. de leg. iij.

b In l. fi. ff. de cõdi. ſine cauſa. l. duobus. de lib. cau.

c In uerb. defendendum.

d l. acceptis. ff. de cõd. & demonſtr. Iaſ. in rubr. ff. ſolut. mat.

e Bald. in l. oẽs populi. ff. de iuſtit. & iur. Alex. i l. filius à patre. x. col. de lib. et poſt.

Pœnalem ſtipulationem præcedentem non nouare, & quo tempore ex ea agi poſsit. CAP. XII.

TRactatur & in eadem iuris ciuilis lege profuſiſsimus articulus: quibus nam caſibus pœnalis ſtipulatio præcedentẽ nouet, & quibus non nouet. Qua quidem in quæſtione etiam tredecim uarias Doctorum opiniones enarrare poſſem: ſed quoniã id inutile ſemper duxi, quid ipſe ſentiam, breuiſsimè effari operęprecium fore arbitratus ſum. Tenendum itaq;, priorẽ ſtipulationẽ per pœnam nunquã nouari, & hoc efficaci ratione: nam cum pœnalis ſtipulatio fauore ſtipulatoris apponatur, ne quod ſua intereſt, quę in principali ſtipulatione tractata ſunt, minus eſſe facta, probare (quod difficilimum eſt) illi neceſſe ſit[f], quonam pacto dicemus fieri nouationẽ? In ſtipulatione tamẽ facti, quia fauore debitoris lex ſolùm id quod intereſt, uult præſtari[g], quod quidem per adiectionẽ certę pecuniæ ad liquidum perduci cenſetᷣ, fit nouatio[h]: quia hoc caſu de ſolo ſtipulatoris fauore actum uideri nõ poteſt. Idem cum quis penum legat, & ſi hæres penum nõ dederit, centum: uidetur enim teſtator hæredi quoq; uoluiſſe conſulere[i]. quòd ſi dixerit pœnæ nomine centũ, expreſſa pœnæ mentio arguit, ſolùm legatarij fauorẽ in teſtatoris animaduerſione fuiſſe, meritò tũc nouationi locus non erit: quod & Baldus probat[k]. Sed dubitauerit quiſpiam, quo potiſsimũ tempore fiat hęc transfuſio, ita ut agi ad pœnã poſsit. Ipſe crediderim poſt interpellationẽ ex modica intercapedine ad pœnam actionem cõpetere: ſed promiſſorem uſque ad litis conteſtationem[l], quod in principali debebat, facultatẽ ſoluendi habere, purgabitq; illuc uſq; moram: tametſi Bartolus transfuſionem fieri neget, donec lis conteſtetur: ſed intelligendum de ea puto, quæ ineluibilem moræ notam patitur. Et hæc ſatis.

In ſtipulatione, per te neq; per hæredem tuũ fieri, ſi plurium hæredum unus contrà faciat, inſolidum contra omnes pœnam cõmitti: & aſsignata ratio, cur in ſtipulationibus dandi teſtator unũ hæredum quærere non poſsit, in factis contra. CAP. XIII.

EST & perquàm difficilis quęſtio: Si quiſquam promiſerit neq; per ſe, neq; per hęredem ſuũ fieri, quò minus ire agere liceat: ſi unus ex pluribus hæredibus cõtrà quàm cautum ſit fecerit, obligentur ne pro hæreditaria portione omnes, an inſolidum? & Bartolus, cæteriq; omnes, ex celebratiſsimo[m] Catonis reſponſo pro hæreditarijs portionibus teneri tradunt. Verùm contrariam ſententiam probabiliorẽ eſſe, quandoq; in ſcholaſticorũ corona defendi: inter cætera hoc quoq; argumento, dum in VI. quæſtione Bartolus, communiterq; alij eam regulam probant, in obligatione, quæ ad hæredes nõ tranſit, ſi ſtipulator hæredis mentionẽ faciat, illis ſolidum acquiri: quamobrẽ ſi mihi & hæredibus meis uſum ſtipuler, ſinguli in ſolidum hæredes uſum habent, nõ quidem tranſmiſſum, ſed incipiẽte in eis nouo iure. Item ſi ſub pœna ſtipulati utrinq; ſimus, neq; nos, neq; hæredes noſtros offendi: & unus ex tuis hæredibus, ex meis unum offenderit, inſolidum ſtipulatio cõmittetur[n]: cum aliquem non offendere perſonã reſpiciat, nec ad hæredes tranſmittatur. Neq; dixerit quiſquã, prædictam ſtipulationem per te non fieri, ad hæredes tranſire[o]:

f l. fin. de præt. ſtip.

g l. ſtip. nõ diu. uerſic. Celſus.

h l. oblig. §. fin. de act.

i l. ſi penũ. quãdo dies leg. ce.

k Bald. in l. j. C. de his quæ pœn. no.

l l. inſulã. de uerbo. oblig.

m l. iiij. ff. de uerbor. oblig.

n In 7. queſt.

o In l. ij. uerſ. cõtra. de uerbo. oblig.

quia licet hoc affirmandum sit, cum pro iam cõstituta seruitute conseruanda agitur, tamẽ alijs casibus minimè, quos illa stipulationis uerba cõprændunt. & ne rationibus tantum recentiorũ sentẽtiam hanc cõprobemus, ex huiusmodi stipulatione insolidũ omnes hæredes teneri, Paulus iuris autor scripsit[a]: quapropter familiæ erciscundæ iudicio præstandam cautionẽ, ne factum unius damnosum cæteris sit. At huic argumẽto respodet Aretinus[b], insolidum hæredes teneri omnes simul, non singulos: quod sanè perquàm durũ est, & cauillo nõ caret, ut Socinus[c] nequaquam id probans, soli rationi, quam Iurisconsultus adfert, adhæserit. Sed & ipse nõ intellecto textu, fat infeliciter. Nam etiam si finẽ attenderimus, unius facto omnes tenentur: quoniã licet unus tantũ prohibeat, stipulator tamen in totũ prohibitus est[d]: ergo insolidũ omnes obligari debent. Ipse igiť ut nodos hosce extricem, plurimũ referre existimo, an simpliciter per me nõ fieri quò minus tibi ire agere liceat, stipulemur, an uerò adiecto successoris nomine, per me nec hæredẽ meum fieri, &c. nam priore casu pro portione hæreditaria[e] pœnam cõmitti fatendum ést, posteriore nõ æquè: rationemq́ illam esse, quòd XII. tabularũ lex obligationes diuidat, quæ à testatore in hæredẽ transmittantur, nõ quæ ab hæredibus ipsis incipiant: nam hæredes ipsi in obligatiõe hoc casu principales sunt: & in confesso est, in principalium personis eam legẽ cessare[f]: quoniã plus delinquit, qui in principali contrà facit, quàm si illi quæ transfundatur, obuiam quis eat[g]. Quoties igitur aliquis hæredis nomen exprimit, illi stipulari intelligiť, mortuoq́ testatore, quæ eius erat, obligatio extinguitur, & noua in hęredibus incipit: quod nec Bartolus[h] ipse, puto, negauerit. Hoc itaque casu nihil lege XII. tabularũ nouatũ est. Nec mirũ fuerit, mitius in obligatione transmissa agi, quàm in noua agat. Nec quicquam obstabit, si fatebimur huiusmodi obligationem hęreditariã esse: quoniã licet aliquo modo uerum id sit, lex tamẽ XII. tabul. eam hæreditariã solùm diuidit, quæ transfundiť[i], non quæ noua incipit, cum strictè loquendo uix sit, ut eam hæreditariã concedamus. Et hoc proloquiũ si (ut certè est) uti uerũ defendatur, Bar. quoq́ sentẽtia, ut hæredem hæres offendens casu, quem suprà retulimus, insolidũ omnes obliget, sustinebitur: quamuis non parũ multi in ea septima quęstione aduersi eant. Tum & efficax ratio, cur in stipulationib. dandi testator uni hęredum acquirere nõ possit, in factis contrà reddi poterit. Nam cum obligationes dandi ad hæredes transeant, tametsi testator uni stipuletur, legis dispositione etiam ad alios transferuntur: sed in factis, cùm ea ad hæredes non spectent, si uni eorum quisquam stipuletur, non transmittitur obligatio, sed uni nouum ius in eo cui stipulatũ est, incipit, & idcirco alijs nõ cõmunicatur. Sensitq́ ita esse Petrus Aureliæ Gallicus[k] interpres: quamuis Bartolus fortissima, ut sibi uisum est, ratione in contrariã abeat. Nam demus, inquit, hoc, necessariò etiam concedemus, posse aliquem extraneo stipulari, cum hic hæres pro parte tantum hæres, in cætero extraneus totam obligationẽ acquirat, eo etiã respectu quo est extraneus. Verùm Bartoli rationẽ alij probent, nequaquã ipse eam probauerim, cum potuerit hæc stipulatio in portione ipsius hæredis cõputari, quo facto in ea non erit extraneus. Poterit et uti legatũ præceptióue censeri: nam si hac ratione nihilominus quisquam legatario, fidei ue cõmissario stipulari in totum permittitur[l], quanto minus hæredi?

a In l. hæredes. §. in illa. fam. erciscund.
b In d. l. ij. §. itẽ si in facto.
c In §. Cato.
d l. in executione. §. quòd si stip.
e §. Cato.
f l. tutor. §. Lucius. de usur.
g Iason in 6. no.
h Bart. in l. stipulatio ista. §. si quis ita.
i Imol. in l. cõtinuus. §. fin.
k In l. cõtinuus. §. fin.
l l. fin. C. de fideicom.

In promissione facti, quamuis litis ordinationem respiciat, si in una contrà fiat, insolidum pœnam cõmitti, nec obstare exceptionem. CAP. XIIII.

AFfinis præcedenti tractatui est alia hęc dubitatio: si Stichum, Erotẽ, Damam sistere promisero, & si nõ fecero, pœnæ nomine cẽtum: duobus statis, num in solidum pœna cõmittatur. Et committi proculdubio est[m]. Sed si pro rata portione pœna offerať, agẽti obstat exceptio. Bartolus[n] id fatetur in omnibus factis procedere, quæ litis principium, nõ terminos respiciunt: quod uix est, ut concedam, cum in stipulatione rati lex id nõ sinat[o], quæ tamen potest præparatoria esse[p]: alioquin maximè coarctareť legis dispositio: quin & in prædicta stipulatiõe de sistendo, pœnam etiam cum effectu cõmitti iure probatur[q]. Nec Bart. sine cauillo respondet, cùm eadem uerba in una lege iudiciũ respicere, in alia uerò minimè[r], tradit. Sed et fortasse imperitius Baldus iunior, & Iason, dum alibi sub conditione promissum, alibi sub pœna testantur, quasi pœna sub conditione addi non soleat. Quamobrem Petri Aurelianensis sententiam ipse defendendam credo. Is arbitratus est, si unum factum indiuiduũ in obligatione sit, si pars nõ pręstetur, omnino pœnam cõmitti, nec exceptionẽ obstare: si duo uel tria sint, secus est, cum licet conceptione uerborũ stipulatio una sit[s], uerè tamẽ plures sunt: & hoc uerum, nisi stipulatio copulatiuè concipiatur, quia eius natura cuilibet insolidum actus tribui solitũ est[t]. Et hac breuissima interpretatione ingens chartarũ aceruus hallucinantium hoc sensu Iurisperitorum ex albo tollendus est.

m l. si seruus. ff. si quis caut.
n Bar. in §. Cato. in x. oppo.
o §. Cato.
p l. j. C. de proc.
q l. si is q cen. §. cũ ita. ff. de rebus dub.
r In l. si seruus. in §. cum ita.
s l. scire debemus.
t Socin. in d. §. cũ ita. in secũdo notab.

Cur stipulatio annua sit una: legatũ annuum tot contineat legata, quot præstationes sunt. CAP. XV.

SI in annos singulos centum dari stipuler, una est hæc stipulatio: si eandem quantitatẽ quotãnis legauero, tot legata sunt, quot præstationes: primumq́ simplex erit, quę sequentur, conditionalia[u]. Huius differentiæ ratio quæ sit, iuris interpretes nostri uarijs modis differunt: & quidam cum legata propter legatarij beneficia fiant[x], & ab mente testatoris accipiant uires, necessariò conditionalia

u l. si Stichũ. §. fi. ff. de uerb. oblig.
x l. nec adiecit. pro socio.

nalia esse tradiderunt: cum is defuncti animus fuisse præsumatur, ut legatarius donec uiuat, legato fruatur: conditio itaq;, si uiuat, omni anno suberit, suspendetq; interim dationẽ: at in stipulationibus aliter, cum in eis uerba[a], nõ legatarij merita attendantur. Sed hæc ratio parum quenquã mouere debuit, cum etiam si stipulatus sim x. quotannis si uixero, una tamen sit stipulatio. Nec solent conditiones ex una plures stipulationes facere: neq; ratio ipsa affectionis præsentẽ casum satis respicit. Ergo alij introductũ existimant, quoniam in stipulatione stipulator ipse sibi prouidet: in legato nõ legatarius, sed testator agit: factum igitur propriũ plus alieno iuuat. Verùm nec hoc satis probabile est, tum quia nec hinc necessariò sequitur, ut diuersitas hæc debuerit iure approbari: tum etiam quia in interpretationibus dubijs magis legatario quam stipulatori solet consuli[b]. Quare aliter ego respondendum censeo: in stipulatione enim quammaxime operantur uerba, in legatis uoluntas[c] & prẹstatio: quocirca cum in proposito casu stipulatiõis uerba ita cõcepta sint, ut unũ dictum, unã'ue formam compræendant, una est stipulatio: in legatis uerò non uerba, sed præstationes quæ plurimẹ sunt, & uoluntas, quẹ multas dationes ordinauit, considerantur.

a l. quicquid. de uerb. oblig.
b l. semper. de regul. iur.
c l. in cõditionibus. ff. de cõd. & demonst.

Legitimatio quemadmodum fauorabilis odiosáue sit, & uulgata quedam quæstio aduersus neotericos defensa: et noua alia præterquã quisquam opinaretur enucleata.

CAP. XVI.

QVi potestatem legitimãdi spurios, uel incestos, à principe habeat, quæritur, an eum posit legitimũ facere, qui utraq; nota famosus sit. Et quoniã quæstio hæc plenissimis chartis per recentiores explicatur, ea censeo in medium afferri debere, quæ ueritatem quambreuissimè ostendant, & alios tamen præterierint. Igitur in primis hoc attingendum, an legitimatio hæc (ita enim nostrates loquuntur) fauorabilis sit, an tanquam odio nõ careat restringenda. Et Nicolaus Tudiscus, quem Pontanus & Alexander probant[d], potestatẽ quidem ipsam fauorabilem esse, exerciuũ odiosum tradũt. Idemq; & Soçino & Decio uidetẽ. Sed hæc nos quamlongissimè à uero abesse opinamur; tum quia ex effectu[e] uidetur iudicandum, an res fauorabilis uel odiosa sit: sicut dos est fauorabilis propter filios, uenter parturiens respectu infantis[f]: tum etiã quòd cum potestas propter exercitiũ cõcessa sit, exercitij naturã habere debet[g]: nam & hæc facultas solo Cẹsari in supremæ maiestatis signum congruit: ergo si cuiquã demandetur, odiosam esse fatebimur[h], sicut delegata à principe iurisdictio, & potestatis & exercitij ratione restringiť[i]. Rejcienda igitur, explodendaq; est huiusmodi opinio, adhærendumq; ipsarum cõstitutionum uerbis: legitimationemq; ratione patris odiosam esse credendũ est[k], quoniã quoddã quasi alliciũ stupri adulterijq; est: in filijs uerò fauorabilis diciť[l], cum misericordia digni sint, qui alieno laborãt uitio. quamobrẽ secundũ ea quẹ proponuntur, crediderim filiũ huiusmodi utrinq; turpẽ legitimũ fieri posse: quã sententiã Bartolus, cõmuniterq; ciuilis legis periti sequũtur, tametsi rationes minimè efficaces allegent. Igitur si quisquam plures filios spurios, & plures incestos habeat, poterit Palatinus Comes dubio procul omnes ex duplomate legitimos facere: quanto magis igitur unũ duobus cõtactum næuis[m]: quãuis ergo respectu patris cõcessio odiosa sit, tamẽ cũ in proposito casu is minus deliquerit, hoc admittendum est: respectu uerò filij quãuis minor sit ratio (etsi enim quoscunq; simplici culpa lẹsos restituere poterit, nõ ideo eum restituere debet, qui dupliciter deturpetur) tamen cum legitimatio fauorabilis sit, his casibus extendetur[n]. Nec absurdum est, eandem dispositionẽ diuersis modis fauorabilem & odiosam esse[o]: siquidem fatemur omnes, legem qua libertus patrono honorẽ exhibet, ratione patroni fauorabilem, & ideo etiam ad hæredem eius extraneum produci: ratione liberti odiosam, ut eius exteri hæredes non cõprændantur: & hẹc quidem uera esse ipse crediderim. Cæterũ cùm frequentiore calculo probetur, legitimationes generaliter fauorabiles esse[p], dispensationes uerò quoniã omnino ad legitimã natalia nõ restituant, odiosas: de facto interrogatus, cum Palatinus legitimandi concessa sibi potestate quendam dispensasset, respondi, dispensationem non ualere: quoniã concesso fauore legitimandi, nõ sequitur, potuisse eum dispẽsare, quod odiosum est, & difficilius prẹstari solet:[q] uidebanturq; ea uerba, quæ dispensationem inducebant, rejci debere, remaneteq; talem merè legitimatum, & id ex regula, quamcunque dispositionem sub modo impossibili factam ualere, modum abijci[r]. Huiuscemodi enim concepta uerba proponebantur: Legitimo te ita, ut in eis tantum succedas bonis, quæ tuus uolet pater. Sed hoc licet summo iure defendatur, perquàm durum est, & diffusiore indigeret tractatu.

d In l. ij. de uer. obli. in c. at si clerici, de iud.
e l. j. sol. mat.
f l. j. §. & generaliter. de uẽt. in poss. mit.
g Arg. l. si argẽto. ff. de aur. et arg. Bart. l. cõstitutionib. ff. ad municip.
h cap. quod ad trans. de offic. leg.
i Bald. in c. gratũ. de off. dele.
k l. fi. C. de nat. lib.
l 56. distin. undecunque.
m c. per uenerabilẽ. ubi Abb. q filij sint leg.
n c. fi. de simo.
o Gl. & scrib. in l. ij. C. de in ius uoc.
p Bar. & alij in d. l. ij. de uerb. obl. Dec. in d. c. at si clerici.
q In cons. Frãc. de curt. cõs. 18 in uj. col.
r Bart. & Aret. in l. impossibilis. de uer. ob.

Quid in causa sit, ut usus fructus diuisionem admittat, usus uerò sit indiuiduus: improbatæ aliorum rationes, & noua aßignatur. CAP. XVII.

CVr utifrui pro parte possumus, uti non possumus[s]: an quòd usus ex usuarij necessitate penditur, & ideo incertus est: sed in usufructu secus: q̃d quãuis repugnante Bartolo[t] minimè concesserim, cùm alimenta personæ necessitatem respiciant, & tamen diuisionẽ admittant[u], nec maior est incertitudo hoc casu, quòd usuarius et familiã & hospitẽ alat, cùm etiã alimenta & Titio, & eius familiẹ legari possint.[x] Quid enim si usus fundi legatus sit, ut solus paterfamiliàs utať: nec incertitudo sat firmũ argumentũ pro Bartolo est, cum & facta omnia incerta sint, quẹdã ta

s l. usus pars. ff. de usuf.
t l. stipulatiões nõ diuidũtur.
u l. ij. §. fi. l. pecu. ff. de ali. le. Bar. in l. Quintus. de aur. & arg. leg.
x l. cũ alimenta. eo. tit.

men diuisionẽ admittant[a]. An ergo quod alibi traditur, usum indiuiduũ? quia cum realibus seruitutibus indiuiduis maxima similitudine censetur[b]: sed certè maiorẽ cum usufructu cõmunionem habet, qui tamen separationes recipit: etsi nec iure quisquam probauerit, indiuiduã dici rem, quia indiuiduæ in quibusdam similima sit[c]. An igitur uerius, quod cõmuni sentẽtia Baldus, Ioannes Imolensis, Pontanus, & alij tradunt, usum necessitatem personæ respicere? quamobrem portiunculam nõ id pro rata operari, quod totũ, cum ex solius partis pręstatiõe nullus uiuat, ideoq; usum non diuidi: quod in usufructu est cõtrà. Verùm hęc ratio ex eodem alimentorum legato cõuincitur. Item quid si diuiti usus relictus sit? uiuet enim & ex eo, & ex proprijs bonis. Item si pars usus tam præpolleat, ut usuarium alat, quid iuris? nam etsi modici emolumenti sit, nec familiam, nec hospites admittet[d], solusq; inde uictitabit. an igitur probabiliter noua ratione dicendum est, differentiã ex proprietate uerborũ colligi? siquidem plus est frui, quàm sit uti: quoniam qui fruitur, plenissimã facultatem habet, nõ qui utitur: hic in itinere, ille in meta est[e]. Itaque illud diuiduum esse nõ potest, quod ad ęstimationẽ, utpote rem diuiduã[f], deduci nõ possit: quod in usu est: cuius æstimationẽ si consideraueris, non usum, sed usumfructum feceris: quia pecunia in fructu est†.

a l. iiij. de uerb. oblig. §. Cato.
b Bart. ĩ d. l. stipul. non diui.
c l. quod Nerua. depositi.
d Argu. l. iij. de usu. j. respon.
e l. plenũ. eo. tit. Valla in elegãtijs. 104
f l. ij. de uerbo. oblig.
† l. item quãuis. §. si usus. ff. cõm. diuid.

Si sententiæ arbitri paritum non sit, pœnam statim committi, nec expectari quid bonus uir, ad quem proclamatum est, iudicet: & longißima quæstio aliter quàm cæteri, breuißimè explicata. CAP. XVIII.

CVm tecum litigarem, pacti sumus arbitri iudicio negociũ omne summittere: & utrinq; sub certa pœna alter ab altero stipulatus est, boni uiri arbitratu rem amplius non cõmitti: dein cum arbiter aduersus me pronunciasset, petijssemq; arbitriũ boni uiri, qui priorẽ arbitri sententiam probauit, quæritur, an ad pœnam agere possis? & si agas, num cõtrà excipere, probareq; possim prolatum iudicium iniquũ esse? & Bartolus posse existimauit, si primã sententiam arbitrator confirmauit, quia non probauerim: secus si quia nõ iustè egerim: communiterq; ita iudicari solet. At Angelus cum quibusdam alijs, omni casu exceptionẽ admittendam existimarunt: alij uerò alijs modis: tamq; hęc quęstio frequens scripta est, & ut uel X V. pagellas opinionũ relatione Alexan[g]. hinc infarserit. Sed nos ea omnia singulari ratione tolli quãdoq; existimauimus, peccasseq; in eo Doct. quod huiusce quæstionis principalem cardinem falsum esse nõ perspexerint: ut nõ mirum sit, si diruto, quod aiunt, hypogæo, cœnacula quoq; & pinnas ruere necessariũ sit. Siquidem in præsentem diem quotquot fuerũt recẽtiore disciplina Iurisperiti, in promissione supascripta pœnali existimauerunt tacitam conditionem esse, si arbiter iustè arbitratus sit: quoniã ea ferè mens est, personã arbitri substituentiũ, ut quia iustè eum iudicaturũ sperent, id faciãt: nõ quòd uelint uel immodicè grauari[h]. Igiť expectandã boni uiri sentẽtiã crediderũt, ut hinc cognoscať, num arbiter ipse iustè iudicauerit. Sed uereor, ne probata hæc passim opinio uera nõ sit, eo uidelicet casu, quo pœnã stipulati sumus: cum uulgò soleat dici, metu pœnę quoquo modo arbiter ius dixerit, parendum esse[i]. Nam et si quis sub pœna, cõtrà quàm cautũ sit, non facere promittat, & fecerit, quãuis de iure, tamẽ pœna statim cõmittitur, & quidẽ certius, quàm si de facto tantũ cõtrafecerit[k]. q̃d igiť dictum est, pręcedentẽ stipulationẽ intelligi si arbiter iustè pronũciauerit, nõ procedere fatendũ est, cum huiusmodi stipulationi adiecta est pœna. Nec obstãt duo argumẽta, quorum prius ex autoritate Scæuolæ uulgatissimũ[l], si duo fratres de patris hęreditate transigant, & sub pœna promittãt transactioni nõ cõtrauenire, & dein alter superstes tanq; sibi per fideicõmissum debita fratris bona defuncti petat, non cõmitti pœnã, nisi lata contra eum sentẽtia. Sed hoc ideo concedendũ est, quia dubiũ fuerat, an petens fideicõmissum transactioni obuiam iret: quapropter expectanda fuit, quæ id declaret, sententia. uerùm in proposito casu mox certũ est, eum qui ad arbitrium boni uiri proclamat, contra stipulationẽ facere, qua id expressim prohibetur: ergo & confestim puniendus. Posterior argumentatio minus quẽcunq; mouerit, cum diciť, in cõpromissis nisi pars in dolo uerseť, pœnam non cõmitti[m]: nam in nostra dubitatione dixeris, protinus eũ dolose agere, qui abstinere à boni uiri iudicio, licet iustam causam haberet, promisit, & cõtrà quàm spopõderit, petit tamen: igitur fraude nõ caret[n]. Et hæc quidem sine dubio uera esse profiteor, cum pœna contemptũ sententiæ arbitri ulciscitur: alioqui si prius corã arbitratore litigauerim, poterimus boni uiri arbitriũ etiam requirere, quamuis pœna apposita proponať: & hoc casu Doctorũ uarias altercationes posse sibi locum probabiliter uendicare, nõ diffiteor, etsi maxima eorũ pars banc differentiam nõ perspexerit: & hoc ideo, quoniã metu pœnæ arbitratoris sententiæ non statur[o]. Cæterum quod diximus, si duo fratres in diuisione pœnam promiserint, petenti fideicommissum non solum obstare transactionis exceptionem, sed etiam cõmitti pœnam: idq; ex Scæuolæ sententia, Accursius, & crebriore calculo cæteri, ita accipiendũ hoc existimauerunt, si actum sit utrunq; deberi, alioquin ad pœnam agenti obstaturam doli mali exceptionẽ: quoniã Vlpiani[p] responso traditum est, si pacto subiecta sit pœnæ stipulatio, uerius esse, utraq; uia uti posse eum, qui stipulatus sit: si tamen exceptione pacti utatur, æquum erit accepto eum stipulationem ferre. Sed ego arbitror hoc in responso ideo disiunctim hęc iura competere, quoniam pactum

g in §. duo fra.
h l. si libertus. de oper. lib
i l. diem. §. stari. de arbit.
k Bar. in l. cõtinuus. §. cũ qt. de uerb. oblig.
l §. duo fratres.
m l. de rebus. ff. de arbit.
n l. si procuratorem. §. dolo. mandati.
o Bar. Bal. Alb. de Rosa. in d. §. stari.
p l. rescriptum. §. pe. de pac.

ctum pręcedentē obligationem ipso iure nō extinguit[a]; at in Scęuolę responso transactio stipulationis accesſione confirmata, praecedentē omnem obligationē extinguere uidetur: quo fit, ut diſiunctim accipi hæc iura nequeant: quia cùm omnino fideicōmiſsi petitio ſublata eſſet, ſequitur id actum, ut pœna debeatur, etiam ſi à perſecutione actor ſummotus ſit: alioquin pœnę ſtipulatio renūciatione abolitum fideicommiſſum ſuſcitaret, eiusq́; contrariū effectum operaretur, cuius cauſa ſolet induci. Dixerit aliquis, quomodo extinctū fideicōmiſſum arbitrabimur, cum male pronunciatū fuerit? Cui reſpondendū erit: cùm pronunciatū ſit, quaſi de hoc quoq; trāſactum fuiſſet, talis ſententia pro ueritate habetur, nec amplius quærendum eſt, cum dici ſoleat, Rem actā ne agas. Hincq́; conſequēs eſt, ut alius quoq; obex ſubmoueatur. Tradidit Scæuola ex ea ſententia, qua à petitione fideicōmiſsi actor reijcitur, cōmitti pœnam, & de ſentētiæ ueritate inquiri amplius nō poſſe, quoniam præiudiciū in acceſſorio pœnæ iudicio faciat. Sed huic ſentētiæ aduerſari uidet̃ Pauli reſponſum[b], quo tradidit, re uēdita, & duplæ pœna promiſſa, ſi uenditor ab emptore petat, poſſe emptorē exceptione aduerſus agentem uti: quia quem actio euictionis tenet, eū agentē exceptio abſq; dubio ſummouet. quòd ſi ea appoſita nihilominus actor obtinuerit, ſaluum erit emptori duplæ iudiciū. ecce quemadmodū ſententia in principali iudicio fauore actoris lata, eum nō adiuuat, quin conueniri ad pœnā poſsit. Nec dicat quiſquā, ſequens iudicium priori non aduerſari, quod Alexander, Iaſonq; exiſtimauerunt: quomodo enim nō aduerſatur, cùm ſententia fauore actoris lata arguat exceptionem uerā non eſſe? Bartolus actorē à reo diſtinguit, idq́; nulla diſtinctionis ratione. Cęterū nos aliter finiendam rem exiſtimamus, atq; ita cenſendum: ſi ſentētia exceptioni propoſitæ directò aduerſetur, tunc ſiue abſolutoria, ſiue condemnatoria ſit, in acceſſorio iudicio præiudiciū facere: ut in Scęuolę reſpōſo, in quo expreſsim tradit̃ pronunciaſſe iudicē quaſi de fideicōmiſſo tranſactum eſſet: quapropter in propoſito Pauli caſu, ſi emptor ſuccubuiſſet expreſſa cauſa, quia ab actore nō emiſſet, præiudicaret ſententia etiā duplæ reſpectu. Sed cum ea cauſa expreſſa nō fuerit, interpretatio illa aſſumitur, ut probationū defectu ſuccubuerit[c]: unde in pœnali iudicio poterit probare ab actore ſe emiſſe, quod in principali factum nō fuerit. Non igitur in reſponſo ſuo ocioſe Scæuola adiecit cauſam, quaſi de fideicōmiſſo tranſactum, appoſitam fuiſſe, cum alioquin pœna cōmiſſa non fuiſſet, cum item ex ea agenti obſtatura alioquin fuiſſet doli exceptio[d].

a l. ſi unus. §. j. eo. tit.

b l. ſed & ſi exc. de euict.

c Bart. l. ſed uerū. de cō. ind.

d d. l. reſcriptū.

Quæ ſit ratio, quòd ſi interrogatio in cōtractu, qui ſit uerbis, præcedat, oritur actio, aliter non: & Bartoli cōmunisq; opinio reprobata. CAP. XIX.

Cur ſi interrogationē incōtinenti ſequat̃ reſponſio, ex ſtipulatu actio datur: ſi è cōuerſo, ſecus eſt: & quoniā pactum eſt nudum, actionē non parit? Bart. Raphaël, Paul. Alex. Iaſon, Socinus[e] in cauſa id eſſe tradunt, quia ſi quis nō interrogatus, promittit, ſi eum, cui promittit, accepturū opinaretur, ſortaſſe nō promitteret: quamobrē æquū non fuit, ex tali promiſsione petitionē dari: ſed ſi prius interroget̃ quiſquam, utrū daturus ſit, reſpondeatq́; ſe daturū, iam exploratiſsimū habere poteſt, fore, ut ſi annuat, ſtipulator acceptet: & idcirco efficaciter eū obligari, iuſtum duxerūt. Verū hæc ratio nō ſatis, me quidē iudice, uera eſt: nā cum tibi aliquid promiſero, q̄d tuā utilitatē reſpiciat, ſi adſis, & taceas tamē, te conſentire legib. præſumi expreſſum eſt[f]: quātò magis ipſi qui promittūt, conſiderare hoc debēt? quid enim ſi quis ex interuallo reſpōdeat? quid itē ſi diligēs quiſpiā & cautus quid ꝓmiſerit? certè abſq; cōſilio quicq; ab eo promiſſum fuiſſe dicendū nō eſt, et tamē hoc quoq; caſu ex pacto nō agitur. Accedit huic, q̄d etſi cōuentione nuda, quotānis xeniū tibi ſpondeā, primamq́; præſtationē exoluerim, nō tamen ratione ſequentium annorū agere poteris: tametſi hoc caſu dici nō poſsit quicq; incautè factum, aut exiſtimaſſe xenia te repudiaturū, cū primo anno, uel ſequentib. quoq; quibuſdam acceperis[g]: pręſertim cùm hoc caſu quæq; traditio nouū conſenſum inducat[h]: nam & ex geminato pacto generaliter actio oriretur: quod tamen iure concedendum nō eſt[i], niſi animo conſtituendi ſecunda pactio expreſsim concipiatur. Sed & omnino ualidius ex Pontificijs decretis[k] conuincitur hęc ratio, quæ dubio procul iniuſtè actionem ex pacto dari cōceſsiſſent, ſi ab eo præſumeret̃ factum, qui collegā crediderat non accepturū. Quid igit̃ in præſenti articulo cenſendū? niſi fortaſſe cum de iure gentiū ſiue interrogatio præcederet, ſiue nō, pactio naturalem obligationē pareret: ius ciuile quod aliā uerbis efficaciſsimā introduci uolebat, eam approbauit, in qua interrogatio reſponſionem præcederet: & hoc prædictę rationis impulſu, quę licet, ut oſtendimus, neceſſariò non cōcludat, ita tamen fieri debuiſſe, aliquo modo ſuadet. Quapropter quamuis ea quādoque ceſſet, ſtipulationem tamen cōtrahi poſſe, ſicut etiā ſi adſit, quandoq; nō ualere, dicendum eſt[l]: ut nō parū dubitē, an uera Bar. ſcripſerit, qui ſtipulationem quātitatis alioquin inualidam, ſecuto incōtinenti nouo cōſenſu ualere dixit[m]: quoniā interrogatio in ſtipulationib. requiritur, ut eum, qui reſpōdit, id animo ſe obligandi facere, certiores reddamur: quæ quidem mens ex nouo conſenſu ſatis colligitur, quaſi ubicunq; ſuaſoria ratio procedat, ibi & procedere diſpoſitionem dicamus, quod omnino falſum eſt.

e In rub. de uer.

f l. qui patitur. in addit.

g l. ſi certæ. C. de pactis.

h l. Labeo. ff. de pact.

i Iaſon in l. ſi pacto. C. eod.

k c. j. de pact.

l l. j. §. ſextum. de poſt.

m In l. j. uerſ. ſed cū adijcitur. de uerb. oblig.

Diſpoſitiones legis à diſpoſitionibus hominum quemadmodum dignoſcantur. CAP. XX.

Hominum actus à legum diſpoſitionib. multum differunt, cum ex generali re-

gula, quòd legislator mitiores interpretationes accipiat[a], tum pluribus casibus specialiter per uarios iuris professores uarijs relatos locis, è quibus unũ exempli causa proponã. Si aliquis deposita apud se ab amico re pluribus institutis hæredibus decesserit, quorum alicuius dolo malo res interuertatur, solùm qui dolo fecerit hæredem, insolidum teneri iure constat[b]. Huiusce casus rationẽ esse Paulus Castrensis, & Aretin. recentioresq; quidam dixerunt[c], quòd huiusmodi hæres dispositioni legis contrafacit, quòd doli mali clausula nõ ex contrahentiũ conuentione in deposito deducat̃, sed absoluto contractu: quãuis ab illis nihil sit cautum, eam lex inducat, cõtractuiq; inesse uelit. Nam si hęres iste ex paciscentium facto teneretur, non se solum, sed ex suo delicto etiam cohæredes obligaret: quod omniũ consensu in cõtractu stricti iuris expeditũ est. Sed illud declaratiõe eget, quemadmodum dispositiones hominum à dispositionibus legum secernamus: & quæ de contractuũ natura ueniunt, ut in uini mutuo, quòd æque bonum reddatur, ex dispositione legis uenire per fictionẽ Aretinus[d] credidit, quòd uidelicet fingatur id à mutuante actum, hoc ipse nequaquã probauerim, cum non ex fictione, sed ex præsumptionibus illud sit introductum: alioqui contra hanc fictionem probatio nõ admitteretur, q̃d dictu absurdum est. Nec admodum ad rem facit, quòd præsumptio legis dispositio appellet̃: quoniam id solum in firmissima illa præsumptione, quã iuris & de iure uulgò uocant[e], uerũ est: cæteræ legis interpretatione hominũ dispositiones sunt. Ostendit hoc, dum cõditiones tacitas explicat Bar[f]. quarum ex lege quasdam descẽdere testatus est, quasdam ex natura rei, ex præsumpta agentiũ uoluntate alias, ut apertissimè ostendat duas sequentes à prima differre. Scripsit idem[g], legis obligationes esse, quæ præter paciscentium uoluntatem obligant: quæ uerò ex uoluntate præsumpta à lege introducuntur, non legis, sed hominis actus esse. Neq; his contraria sunt, quæ ex eodem alij in medium afferunt, dum diem, qui actioni, tutelæ, & percipiendorum fructuum promissioni sit appositus, non hominis, sed legis dispositioni attribuit[h]. Nam cum is dies ex partiũ uoluntate nil capiat, nõ potuit illarum dispositioni deputari. Probatu id facilimum est: quoniam, ut idem opinatur, ex aliqua conuentione fieri nõ potuit, ut ante eam diem, quam lex statuit, tutelæ actio oriatur: nos itaq; in his cõuentionibus loquimur, quas hominum uoluntati liberas, lex reliquit. Illud tamen adnotatione dignũ, huic sententiæ uidetur aduersari, q̃d quidam scribunt, et communiter affirmatur[i]: Si legis municipalis iussu cogãtur aliqui cõpromittere, & mentione huius legis nõ facta cõpromissum sit, id nõ ex lege, sed spontè, & cõpromittentium uoluntate censeri factum: ut inde non insubtiliter aliquis colligat, quæ dispositio & ad legem, et ad hominem referri possit, in dubijs ad hominem referendam.

a l. Celsus. de arbitris.
b l. in depositi. ff. depos.
c In l. iiij. §. Cato. in v. oppo. Bart. ff. de uer. oblig.
d In d. §. Cato.
e l. unica. §. accedit. C. de rei ux. act.
f In l. conditiones quæ extrinsecus. ff. de cõdi. & demon.
g In l. stipulationes nõ diuidũtur. in viij. q. ff. de uerborũ oblig.
h In l. ita stip. in prima quæst. de uerb. oblig.
i Alexan. in l. si quis maior. in pri. C. de trãsactionib.

Quæ dicantur facti, & quæ iuris, & intellecta l. si unus, §. pactus ne peteret. aliter quàm cæteri faciant. CAP. XXI.

FActa non pręsumuntur, nõ transeunt ad hæredes, nõ quęrunt̃ domino per seruũ: ignorantibus ea, probabilem, et auxilio legis dignã causam præstant: multosq; alios effectus pariũt, longè et latè ab his quę iuris sunt differentes. Discerni ea hoc modo quidã putãt, ut corporalia facti quæ in corpus nõ cogunt̃, sint iuris. Sed cum crebrior Iuriscõsultorũ sententia sit, animum quæ'ue in eo consistunt, facti, non iuris esse[k], sequitur ut ea declaratio falsa sit. Baldus fortasse rectius, qui in Pace constantię: Ea, inquit, de quibus sine probationib. nõ constat, in facto consistunt: qui probationibus nõ egent, articuli iuris dicuntur[l]. Quamobrẽ interrogationibus quæ eos respiciunt, respondendum nõ esse, legibus cautũ est. Ex his et illud clarissimè probatur, omnes contractus esse facti, stipulationemq; in primis[m], de qua admodum dubitauere recentiores, sicut & de possessione[n]: quod ut considerato ipso tempore contractus, uerũ est, ita postquam hi absoluti sunt, quòd ex tali facto oriatur ius, quandoq; iuris esse dicuntur. Nec his obesse potest, quòd in stipulationibus ius contineri, in pactis uersari factum, lex dicit[o]: nam alium intellectum uidentur ea uerba admittere, quàm Doctores nostri pleriq; scriptis prodiderunt: nil enim aliud Iurisconsultum uoluisse ipse crediderim, quàm in stipulationibus uersari ius, id est, actionem: in pactis factum, id est, exceptionẽ: nam actionem iuris esse ostendit eius definitio, nemini non cognita: exceptionem autem pacti, ne petatur, esse facti, Baldus[p] attestatur, et idem recentiores tradunt: quod et nos ea ratione sentimus, quoniam à iure naturali prouenit: & lex ea quæ solum iure naturali inducta sunt, facti esse interpretat̃: q̃d à nobis latius eo libro declaratum est, quem De quinq; pedum præscriptione edidimus.

k Bar. & Scrib. in l. pro hærede. ff. de acquiren. hæred.
l l. ornamentorum. ff. de aur. & arg. leg.
m In l. v. §. j. ff. de uerb. oblig.
n In l. j. ff. de acquiren. possess.
o in l. si unus. §. pact. ne peteret. ff. de pac.
p Bald. in rubr extra de pac. Ias. in l. cum. in fi. ff. eod.

LIBRI PRIMI FINIS.

D. AND. ALCIATI PARADOXORVM IVRIS CIVILIS liber secundus.

PROOEMIVM.



SCIO quãplurimos fore, qui nostris hisce inuẽtionib. nõ solum aduersent̃, sed etiã cõuicijs insectari totũ opus nõ erubescãt. Verùm cũ palma in medio sit, illi ut lubet agãt, probentq; uel Chrysippæis aceruis, quicquid uelint, dum eos solũ sortiri iudices nobis cõtingat, qui nõ multiloquio magis, q̃ rationib. moueant̃: nec tantũ quid nõ parũ multi senserint, quãtũ quid rectè, quid procul à cauillo dictum sit, curent. Nam secundus

cundus hic quem auſpicamur liber, dĳ boni quantum à frequentiſsimis illis Iuriſperitorum opinionibus recedit, et bonam anni partem fruſtra uulgò conſumi, luce, ut arbitror, clarius demonſtrat. Quamobrem nõ immeritò futuros arbitratus ſum, etiam doctiores aliquos, qui me, tanquã à ſuorũ turma transfugam, æquo animo uix ferant. Sed hos per cœlites teſtor, ut non tam inuentum, quod certè cõtrouerſia aduerſarĳsq; non carebit, quàm cauſam ipſam cognoſcant: & reuulſis de pulmone, quod in adagio eſt, ueteribus aurĳs, tanquam ſi Bartoli, Alexandri, cæterorumq; ſententiæ præiudicium nullum facerent, legum ipſarũ uerba eon ſpiciant, túncque id probent, quod à cauillatione aberit, & quod magis quadrare uiderint. Nam ſi id factum ſit, non dubito, quin ſi omne punctum non feram, inuentionem tamen, uti laude dignam, bona pars probatura ſit.

Miſtum imperium mandata iuriſdictione transferri, & quædam iure magiſtratus concedi, quæ decurionibus non competunt: probataq; Fulgoſij ſententia, & quidem generalius quàm ipſe produderit. CAP. I.

a l. j. de off. cius cui.

IVriſconſulti Papiniani uerba ſunt[a]: Quęcunq; lege, uel s. c. uel conſtitutione principum ſpecialiter conceduntur, delegata iuriſdictione, nõ transferri: quæ iure magiſtratus competunt, transferri. Quæ uerba ita interpretantur legum Doctores, ut quæ ſpecialiter, hoc eſt, in ſignum magnitudinis, dignitatisq; cauſarum cõceduntur (ea autem ſunt meri & miſti imperĳ cauſæ) demandari non poſsint: aliæ uerò quę minimę iuriſdictionis ſunt, quaſi iure magiſtratus competant, demandentur. Primumq; recentiorum argumentum, miſti imperĳ cauſas non delegari, hoc ex textu deducitur, qui quàm peruerſe accipiatᷓ, inferius oſtendam. Exiſtimo enim dubio procul, miſtum imperiũ iure magiſtratus cõpetere: quæ ſententia non ſolùm alĳs rationibus, ſed prædicto quoq; Iuriſconſulti reſponſo confirmatᷓ, qui earũ cauſarum, quę ſpecialiter cõpetunt, duo exempla referens, ſolùm meri imperĳ mentionẽ facit, ut ſi miſtum eiuſdem naturæ fuiſſet, certè eam rem, quæ longè dubitabilior erat, nõ ſine nota ſilentio præteriſſet. Nam & ſi Pauli in fine legis uerba cõſiderauerimus, dum imperiũ, q̃d iuriſdictioni cohæret, mandata iuriſdictione trãsferri ſcribit, quid eſt quod aliud ibi quàm miſtum imperiũ intelligi dicamus? nónne id magis ea uerba notant, q̃ modicã, quæ Accurſĳ interpretatio eſt, coërctionem? Nam & idem legis autor Paulus[b], mãdata, inquit, iuriſdictione etiam imperium, quod nõ merum eſt, uidetur mandari: quia iuriſdictio ſine modica coërctione nulla eſt. Contorquẽt hæc uerba neoterici, & inuoluunt[c], ut de ſola coërctione intelligãtur, quę uerbalis eſt, et ad iuriſdictionẽ minimã ſpectat, nõ de ea quę qualemqualem pœnã infert, & miſti ſit imperĳ. quod, quæſo, quid aliud eſt, q̃ non interpretamentum quidem legi adferre, ſed illi penitus aduerſa prodere? cum duplex tantum ſit imperiũ, merum & miſtum, ſi mandata iuriſdictione trãsfertur imperiũ quod nõ eſt merũ, certè miſtum transfertur. Quid hîc iuriſdictionẽ minimam inculcamus? Probatur item quod diximus ex Antonini Imperatoris reſcripto[d], qui ad proconſulis Africæ ſuggeſtũ: Cum, inquit, propriã iuriſdictionẽ legatis tuis dederis, conſequens eſt, ut etiã de ſuſpectis tutoribus poſsis cognoſcere. Nam ſi mandata iuriſdictione miſtum imperiũ nõ transferretur, quonã modo, quæſo, eſſet conſequens, quod Imperator ſcribit? præſertim cum ante illud reſcriptũ, cognitionẽ ſuſpecti tutoris ſpecialiter delegari permiſſum, nõ cõſtet, ſed potius tum ex lege, tum ex cõmuni Doctorũ regula contrariũ prius fuiſſe dicendum eſſet. Neq; dixerit aliquis, in legato proconſulis illud tantũ procedere, cùm inde ad alios delegatos Iuriſconſultus ipſe ibidem argumenteᷓ[e]. Sed & certè rationib. repugnat, quod communiter proditur, ut cauſa quæ intra CCC. aureos cõſiſtit, delegari poſsit: miſſio in poſſeſsionẽ, etiam ſi longe leuiorem pecuniæ quantitatẽ cõprændat, non poſsit. Accedit his, quòd et ut bonorũ poſſeſsio detᷓ, mandari poſſe, expreſſum eſt[f]: & Bartoli cæterorumq; reſponſio, non ſine euidenti calumnia defendi poteſt, dum uerbum, detur, intelligunt, id eſt, danda pronuncietur. Nec quod Iaſon mauult, magis probabile eſt, ut in bonorũ poſſeſsione tantũ, quę ſummatim cognoſcitur, generalia illa Iuriſconſulti uerba intelligãtur. Cùm igitur his argumẽtis noſtra opinio ſat ſubſiſtat, uideamus nũc quẽadmodum alĳs iuribus congrua ſit, & principaliter declarandum eſt Papiniani, quod retulimus, reſponſum. Dum ergo is tradit, quęcunq; legibus, uel ſenatuſconſulto, uel cõſtitutione principũ ſpecialiter cõceduntur, nõ delegari: ſpecialiter accipiẽdum puto, nõ in ſignũ magnitudinis, priuilegĳq; cauſarũ, ut perperã contra uocis naturam paſsim intelligitᷓ: ſed nominatim, et in ſpecie. quæ autẽ hoc modo concedantur, non difficile fuerit edocere: & in primis merũ imperium, q̃d aliqua lege, puta Iulia, Pompeia, Cornelia: ſenatuſconſulto, ut Syllaniano, Turpiliano cõpetit, nõ tam hoc q̃ alĳs reſponſis delegari prohibetur[g]. In miſto quoq; imperio quædam ſpecialiter tribuũtur: ut alienario ruſticorũ prædiorũ, quæ diuorũ Seueri & Antonini patris & filĳ oratione minorib. prohibetur[h], niſi cauſa cognita fiat: quæ cognitio ſpecialiter ipſi prætori datᷓ, quapropter demandari nõ poteſt[i]. Eſt & ſuper teſtamẽto relictis alimentis tranſactio uetita[k], pręterq; ſi ex cauſa fiat: cuius rei notio nominatim & prętori, & pręſidi cõceditur: quamobrẽ delegatio in ea ſibi locũ non uendicat. Idem & in datione tutoris[l], quę quibuſdam magiſtratibus ſpeciatim tributa eſt, idcirco pedanei arbitrio cõmitti nequit. Et hæc quidẽ introducta ſunt ꝓpter

b in l. fi. eo. tit.

c Bar. in l. imperium.

d l. cognitione. eo. tit.

e l. j. §. j. de ſuſp. tut.

f d. l. cog. §. j.

g l. nemo. de regul. iur.

h l. j. ff. de rebus eorum.

i l. ij. de off. eius cui.

k l. cũ hi. §. nec demãdare. de tranſact.

l l. j. de tut. & cur. l. muto. §. tutoris. de tute. l. nec mãdati. de tut. et cu.

ſpecialem quendam fauorẽ, qui in illis caſibus conſideratur, ut eſt propter utilitatẽ pupillorum, & ex fauore alimẽtorum, ſicut merum imperium non demandatur propter periculum, quod in ea cognitione uerſatur. Et hæc uera, cum ſpecialiter à lege, uel à ſenatuſconſulto, conſtitutioneq́; ut Papinianus ait, quicquam conceditur. Cæterum ſi ex edicto prætoris proueniant, tametſi ſpecialiter, tamen mandari poſſunt, ut miſsio in poſſeſsionem ex damni infecti cauſa[a], et in bonorũ poſſeſsione decretum [b], quod licet duumuiris, & magiſtratibus municipalibus nõ competat, delegari poteſt. Nec enim eam declarationem admittendam puto, ut quæ Iureconſultus ait iure magiſtratus competere, iure magiſtratus municipalis, quod uulgò dicitur, intelligamus, cum nihil hîc de municipio dicatur: ſed potius eam interpretationẽ probauerim, ut quæ conceduntur iure magiſtratus, id eſt, quæ ſtatim ubi quis in magiſtratum delectus eſt, puta quòd prætor, quòd præſes, quod proconſul factus, ex natura officij habet, delegari poſſunt: ſicut ea quę ſpecialiter nõ ex natura officij habet, nõ poſſunt. Nam præterquàm quod cõmunis declaratio municipales hîc ab re inculcat, oſtendere quoq; poſſumus quædam municipalibus non tribui, quæ tamen iure magiſtratus competunt: quod in bonorum poſſeſsione de iure ueteri eſt, quę, ut dixi, quamuis delegari poſſet, ad duumuiros non ſpectabat[c]: ſicut & reſtitutio in integrum, quæ decurionibus non competit, & tamen demandari etiã antiquo iure poterat[d]. Nec, quod quidam putant, ſpeciale id dici poteſt fauore reſtitutionis: nam cur ex eodem fauore municipalibus non eſt conceſſa? nónne etiam magis faueretur, ſi lapſi per maioris induſtriæ, autoritatisq; iudicem reſtituerentur, quàm per pedaneum[e]? Nam & quædam ad municipiorũ magiſtratus ſpectant, quæ tamen delegatis abnegantur: utputa ius fuſtium ictibus noxios ſubijciendi[f]. Et ſi in hanc ſententiam ire uoluerimus, argumenta quę Alexander, Rimínaldus, alijq; aduerſum mouent, facilè elidi poterũt; quale eſt illud, Mandata iuriſdictione conſilium non poſſe exerceri à delegato[g]: nam conſilium intelligi poterit pro aſſeſſorum conuocatione, qui adeſſe proconſuli ſolebãt, cùm decreto aliquid expediendũ erat, ut in alienatione rei minoris, q̃d ſuprà oſtendimus ſpecialiter præſidi, uel prætori cõmiſſum: hocq́; ſenſu integra lex eiuſdem argumenti erit. Quòd ſi cum Accurſio & cæteris autoritatem manumittendi intelligamus, illud ratione ineuitabilis damni uetitũ cenſendum eſt, cum libertas ſemel data, reuocari non poſsit[h]. Poteſt & intelligi hoc tum demũ procedere, cum generaliter iuriſdictio mandatur: quoniam ob prædictam cauſam non cenſetur in manumittendo translata cognitio. Quòd ſi in ſpecie de ea actum ſit, transferri iure conſtat. In reſtitutione enim in integrum idem fuiſſe ueteri iure, legibus[i] traditum eſt. Eſt & aliud nobis contrarium enthymema. Nam ex ſupradictis conſequẽs eſſet, ut cum coërctio in corpus ſpecialiter defenſoribus[k] concedatur, demandari eius cognitio non poſsit: quod fortaſſe uerũ eſt, & ita Fulgoſio, Socinoq́; uidetur[l]. Quòd & ſi hoc non admittamus, prædicta uel in maioribus tantum magiſtratibus intelligenda erũt: uel negandum ita ſpecialiter defenſoribus competere, ut alijs nõ competat. Quòd ſi proponatur, uel principem nominatim cauſam aliquam concedere, uel iuris interpretem nominatim eam alicui magiſtratui tribuere[m], non tamen prohiberi eam demandari, dicendum eſt, cũ nos in generali lege loquamur, non principis ſimplici delegatione, uel Iuriſcõſulti alicuius interpretamẽto: quod quãuis uti lex obſeruet, lex tamen non eſt. Nam & prætor ex Iureconſultorum lectione, bonorum poſſeſsionem decernit: cuius cognitio non idcirco minus delegari poteſt, neq; huic ſententiæ ſecunda conſtitutio de pedaneis iudicibus[n], aut Vlpiani in titulo de officio proconſulis & legati reſponſum[o] aduerſantur, quoniã ea paſsim non percipi ſequentibus iamiam capitibus oſtendam. Et hæc uera opinor, miſtum quoq; imperium transferri, cum quiſquam iuriſdictionem ſuam mandat. Sed ſi cognitio reſpectu unius cauſę, uel articuli tantum mandata ſit, is præter eam nihil ulterius habet, & propriè iudex datus dicitur. Quamobrem in eo mandato maiora expreſsis nõ ueniunt, & huiuſmodi datus iudex ius exequendi non habet[p], & nihil cõtra contumacem moliri poteſt[q], quæ inferius integro capite explicaturus ſum, ut non immeritò Lernæam hydram tractatum hunc delegationis uocauerim, quòd et tot exurgat ceruicibus, ut una auulſa, altera non deficiat.

a l. iiij. §. duas. de dam. infec.
b l. fi. C. q adm. l. cognitio. §. ut bonorum.
c l. ea quæ. ad municip.
d l. fin. C. ubi & apud.
e l. non diſtinguemus. §. Iulianus. de arb.
f Bar. in l. magiſtratib. de iur. om. iud.
g l. ij. de off. cuim.
h l. apud. de manu. uind.
i d. l. fi.
k §. audi. in authen. de man. prin.
l In l. j. ff. quis à quo.
m Arg. Rimin.
n l. placet.
o l. neque quã. §. ubi direct.
p l. à diuo. de re iudic.
q §. ſi uerò. in auth. de exhib.

Lex, Placet. Codice, de pedaneis iudicibus quem ſenſum accipiat, communisq; intellectus confutatur, & adſcribitur alius longè probabilior. CAP. II.

IMperatorum Diocletiani, Maximianiq; Auguſtorum conſtitutio, in titulo de pedaneis iudicibus comprẽnditur, quam æquè difficilem arbitratus eſt Bartolus, atq; alia in toto Iuſtiniani codice ſit[r]. Placet (inquiũt Auguſti) nobis præſides de his cauſis, in quibus eò quòd ipſi non poſſent cognoſcere, antehac pedaneos iudices dabant, notionis ſuæ examen adhibere, niſi uel ex publica utilitate, uel ex cauſarum multitudine impediantur. Quod non ita accipi conuenit, ut etiam in his cauſis, in quibus ſolebãt ex officio ſuo cognoſcere, dandi iudices licentia permiſſa credatur. Quæ uerba communi declaratione ita accipiuntur, ut in cauſis quę trecentos aureos excedunt, quamuis olim licẽtia dandi iudicem permiſſa foret, amplius nõ concedatur, niſi ratione publicæ utilitatis, &c̃. In cauſis uerò, in quibus iudex ex officio ſuo cognoſcit, quæ ſunt meri & miſti imperij

r l. placet. C. de ped. iud.

causæ,

cauſæ, nihilo magis ius delegandi conceditur. Sed hæc expoſitio textui ipſi repugnat: nam ſi in principio de cauſis loqueretur, quæ ultra trecẽtos aureos conſtarent, cur opus fuiſſet dicere eas delegari ſolitas, quòd iudices ipſi cognoſcere non poſſunt: cum hę non ſolùm, ſi nõ poſſent, ſed etiam ſi nõ uellent, poterant delegari? Quid item in hoc textu quiequam de cauſis C C C. aureorum intelligimos? cum diſtinctio illa ex Iuſtiniani Cęſaris lege reperta ſit[a], qui longiſsimo poſt Diocletianum interuallo rempublicam adminiſtrauit: quaſi ariolos, mathematicosq; illos Imperatores credamus, ut legem ſecundum eam diuiſionẽ ediderint, quę penè ducentos poſt annos introducẽda erat, quo cõmento quid quęſo eſt abſurdius? Nam & cur ex conſtitutionis uerbis, quæ officium iudicis reſpiciũt, de mero imperio intelligamus? cum accuſationes ab officio iudicis ſeparari frequẽtiore calculo probetur[b]; tametſi Bartolus ipſe inconſtans, cothurni more, utriq; ſententiæ uarijs locis adhæſerit. Sed & illud nequaquam admiſerim, cauſas C C C. aureorũ per præſides cognoſci poſſe, cum id Iuſtinianus expreſsim uetuerit, niſi in appellationis cauſa, ut in auth. de defenſ. ciuit. habetur. Et quòd alibi hanc cognitionem pedaneis competere, ex ordinarij iudicis mandato affirmat[c], in urbe tantum Conſtantinopolitana locum ſibi uendicat. Nam ea conſtitutio de eius loci iudicibus ſolùm loquitur, quod eius præfatio indicat, nec Bartolum fefellit. Quamobrem Guido Suzarius nõ immeritò à cõmuni interpretatione diſceſsit, etſi illi (quod omnibus accidere ſolet) facilius fuerit falſa cognoſcere, quàm uera reperire. Ipſe igitur aliter eum textũ ſic expoſuerim: ut quoniã ſolebant iudices merũ imperium delegare, tanq; quacunq; re occupati, cognoſcere non poſſent, uetãt Imperatores id licere, niſi ex duabus tantum cauſis nõ poſsint, uel propter utilitatẽ publicã, uel ex negociorũ multitudine. Ceterũ, quia qui unom negat, aliud cõcedere dicitur, uidebatur[d] in cauſis miſti imperij, quæ quòd ſpecialiter tributæ eſſent, demandari nõ poterant, indiſtinctè delegationẽ permiſſam, quod legiſlator negat. Illa igitur uerba, ex officio ſuo, duplicẽ emphaſim habent, & nõ ſolum miſtum imperiũ ſignificant, ſed tale quod demandari nõ poterat, cũ pronomen illud, ſuum[e], perſonam reſpiciat, creberrimeq; ei addatur, quod per alium expediri nõ poteſt. Quo certè ſenſu nihil communis ſententia iuuabitur, qua miſtum imperiũ iure magiſtratus non cõpetere, traditũ eſt. Poteſt etiam probabiliter dici, cùm iure antiquo propter abſentiã, ſeu grauiores occupationes cauſarũ meri imperij delegatio cõcederetur, reſtrictũ id ab Imperatorib. fuiſſe, cùm huiuſmodi abſentia ſeu occupationes ex cauſa publica, uel cauſarum multitudine procedunt. In his uerò quæ ex ſuo officio, id eſt, propria ſolicitudine, ſolebant iudi-ees cognoſcere (ſunt autem hæ miſti imperij cauſæ, quas ſpecialiter magiſtratib. datas ſuprà retulimus) neq; in prædictis caſibos licet iudicem dare: & differentiæ hæc uidetur eſſe ratio, quia in cauſis meri imperij debet reus quamprimum uel abſolui, uel condemnari; & ideo ſi præſes ſit abſens, uel grauioribus negocijs implicitus, iudicẽ alium conſtituere debet, ne interim ille fortè in carcerib. de ſalute ſua ſolicitus diu expectet, quod in cauſis illis ſpecialiter per legem conceſsis, non eſt conſiderandum.

a §. & iudicare. in authent. de defen. ciui.

b Pet. Bald. Iaſ. Mod. i l. imperiũ. Bar. Alex. in l. iudex. de re iudic. & ibi Imol. & Ang. Bart. in extrauag. ad reprimẽdũ. in uer. per accuſ.

c §. audient. de iudicib.

d Argu. l. 1. ff. de offi. eius.

e Bar. in l. iubemus. C. de ero. mil. an. Bal. in cõſi. cccciij. nobilis. in quinto uolum.

Communes declarationes in §. ubi decretum. à communi eruditorum ingenio abeſſe: quamobrem hic interpretatus, ut debuit. CAP. III.

VLpianos in tractatu de proconſulis & legati officio[f], Vbi inquit, decretum neceſſariũ eſt, per libellum id expedire proconſul nõ debet: omnia enim quęcunq; cauſę cognitionẽ deſiderant, per libellũ non poſſunt expediri. Hanc clauſulã ita uarijs modis Accurſ. interpretaẽ, ut meritò Manlij Seuerini ſententiæ locũ fecerit, dum eius q̃d multipliciter intelligitur, ignorari ueritatem teſtatus eſt. Siquidem Accurſius definitiuam ſententiam abſente parte ferri nõ poſſe, hinc quandoque credidit: quod quidem nil cõmune cum illis uerbis habet. aliquando libelli dationem per actorem nõ requiri: qood uti falſum mox improbat. quandoq; ea, quæ cauſæ cognitionẽ requirunt, non poſſe delegari ex illis uerbis exiſtimauit, ut per libellum iudieem delegatum intelligamos: qui ſenſus cõmuniter approbatur, tametſi & Fulgoſius, & Iaſon uerba legis impropriè accipi fateantur. Et ſanè ridiculum eſt, libellum pro delegato intelligi, præſertim cum in huiuſmodi delegatione nec quiſquam libellus requiratur. At alij aliter intelligunt, miſerabiliterq; ſe torquẽt: nec tamen iniuria, cum nodum ipſi in ſcirpo fecerint. Quare ut ipſe quamclariſsimè explicem, ſcire nos oportet, decretũ in hoc à ſententia differre, quòd ex ea regulariter aut abſolutio ſequitur, aut condemnatio: in decreto ſolùm iudices autoritatẽ ſuam interponunt, & qood agitur, ſibi iuſtum uideri pronunciant. In his igitur cauſis, in quibus decretũ neceſſarium erat, ſolebant partes per ſupplices libellos petere, ut iudex illud interponeret. Sed quoniã quidã decreto nõ interpoſito ſolùm libellis ſubſcribebant, dubitatũ fuit, num id ſatis eſſet, eiusq; efficaciæ ſubſcriptio eſſet, cuius decretum. Negat Iuriſconſultus ſubſcriptionẽ eam ſufficere: cuius ratio eſſe potuit, quòd decretum interponi pro forma quodãmodo inductum ſit, requiraturq; ſolenniter illud interſeri[g]: et hoc quidem in his quæ caoſæ cognitionẽ deſiderant. Nam ſi de plano & ſummatim cognoſci opus ſit, tũc ipſi pręſides ſubſcribere libellis poterũt, & illud officiũ aſſeſſorib. ſuis permittere, ſeueriſsima pœna prohibentur: q̃d ſecunda cõſtitutione de aſſeſſoribus nominatim cautum eſt, ut imperatorũ Cari, Cari-

f l. nequicquã. §. ubi dec.

g l. minorum. C. de præd. min.

ni, Numeriani, lege de prædijs minorū, non solū nostra sentētia optimè corroboret[a], sed & hac quā inter assessorū ordines insertā diximus: tum & illo rescripto, quo subscriptiones ad libellos datas, autoritatē rei iudicatæ nō habere traditur[b]. Et hoc sensu nihil omnino ea sentētia probabit, qua testatū est mistū imperiū demandari nō posse. Nam etiam si alijs legib. constet, subscriptiones huiusmodi assessorib. non permitti, non tamen consequens est, ut tota causa delegari non posit.

a d.l. minorum.
b l.iudex.C.cō. uel epist.

Causam missionis in possessionem ex primo decreto mandari posse. CAP. IIII.

EX supradictis in alia quoq; quæstiōe dubitaē, num causa misionis in possessionem ex primo decreto demandari ualeat: & nō posse frequentiori autoritate approbatū est, & id quidem plurib. rationib. ueluti cùm in hac misione necessaria sit citario per edicta[c], quæ tamen delegaňs abnegatur[d]: quòd si præcedens prohibitū illis est, certè & in eo quod sequitur, idem dicendum est. Verùm haud ipse concesserim, in omni misione eiusmodi citationē requiri, sed in ea tantum, quæ in reali actione fit, quòd plenū præiudicium pariat; nam & negari uerisimiliter poterit, eam citandi facultatē iudicibus, quibus mandata est iurisdictio, nō competere, cum prohibentes id constitutiones[e], in iudicibus datis, uel ab ordinario, uel ex sacra forma, loquantur; qui quidem dati iudices, diuerso iure ab illis censentur, quod sequēti capite declaraturus sum. Nam & iudices dati sententiā suam nō exequuntur[f], & tamen illi quib. iurisdictio mandata est, exequuntur, cum, ut diximus, mistum in hos transferri imperium posit: sicut & huiusmodi iudices nihil aduersus cōtumaces posse nō diffitemur, cum tamen alios mandata iurisdictione posse credam. nam etiā quòd magistratus municipales hanc facultatē, nisi in speciali casu damni infecti, nō habeant[g], non propterea censetur idem delegatis uetitum, cum & in hoc argumēto demonstrauerimus, à uero cōmunem scriptorū sentētiam recedere. Nec me etiam mouerit, quòd si reus cōtumaciter latitet, si iudex potest, in possesionem illi miuere lege Iustiniani[h] iubeatur, tanquā illa potentiæ conditio delegatum respiciat: nam illud eo casu dictum est, quo cōtumax in quo litigat territorio facultates non habeat: qui enim illi poterit quisquā in possesionē mittere[i]? Possunt & ea uerba in iudice dato intelligi. Sed quid in hoc amplius dubitem, cum id expresso iure constet[k], & legis uerba alij captent, alij manifesto errore coërceant, cum etiā ex secundo decreto misionē mandari posse opiner: ita tamen si à iudice mandetur, non si ex edicto iam defuncti prætoris, quisquā sibi id iuris arroget[l]. quam sententiam, ut paulò audacius sequar, illud quoq; hortatur, quòd si quę huic pronunciato obstabant rationes, ex superioribus omnes sublatæ, & quidem si ne cauillo uidentur.

c l.ij.C.ubi in rem actio.
d Authē. qui se mel. C. quō & quando.
e §. si uero etiā. in auth. de exhib. reis.
f l. à diuo. de re iudic.
g l. iiij. §. si tam. de dam. infec.
h l. properandū §. fin autē res. C. de iud.
i l. extra. ff. de iuris. om. iud.
k d. l. ut cognitio. §. ut possessio.
l d.l. iij.

Iudices dati, & ex sacra forma delegati, & arbitri iuris, aliaq; nomina, quantum simul discrepen, quàm maximosq; errores ex huius rei imperitia, nostri Doctores admiserint. CAP. V.

COmplura sunt iudicū nomina, diuersæ quidem dignitatis notæ, quę tamen à recentiorib. ita implicātur, ut facilius quilibet Gordij nodū explicare posit: & cum huius erroris sectatores, non existimatione solùm defendant, sed & numero, uix tutò quisquā, & sine temeritatis argumēto, q̄d eis aduersetur, dixerit. Sed quoniam perfricanda non impudenter, ut arbitror, à principio mihi facies fuit, & hoc quoq; asserere non pigebit. Septem itaq; ius dicentium uocabula nobis explananda sunt: inter quos primas sibi hi iudices tenent, quibus mandata est iurisdictio, qui & ad plures causas delegati ut plurimū dicuntur[m]: his multò plura cōpetunt, quàm iudicib. alijs pedaneis cōpetāt. Nam quamuis iurisdictionē suam omnem mandare nō posint, iudices tamen dandi facultatem habent[n]: siquidem ut Vlpianus ait, is cui mandata est iurisdictio, iudicē dare potest, ut sunt legati proconsulū. nec speciale id in legato esse, q̄d quidā opinati sunt, probauerim, cū dici soleat, ab exēplo regulā nō restringi: tum etiam quod & frequennissimè Iurisconsulti ipsi illos æquiparāt: quod argumentū omnino ineptū esset, si speciale quicquā in illis fore proponeretur. Iudices autem dati, dicuntur etiam pedanei, quibus litis cognitio tantum, uel pronunciatio, uel etiā utrūq; in una causa concessum est: & hi eam tantū iurisdictionē habent, sine qua mandatum cōmodè explicari nequit. Nam & qui eum dat, nihil hoc casu ab se abdicare creditur[o]: quamobrē quandoq; dati iudices solùm munere iudiciario fungi[p], quandoq; nihil habere præter iudicandi facultatē[q] dicuntur: hinc nulla dandi alium iudicem licentia illis conceditur, & ab eorū sententia is qui dedit prouocaē[r]. Quòd si duo dati sint, qui diuersi iudicauerūt, eorū sententias in pendenti esse, Modestinus[s] respondit, donec qui eos dedit cōpetens iudex alterā earum cōfirmauerit: nam & in possesionē mittere, nisi specialiter dati ob id sint, nō possunt[t], & sententiam suam exequi ipsi prohibentur[u]: q̄d, sicut & alia in eis, quibus mandata est iurisdictio, nō procedit: & hanc iudicis dati interpretationem glossematum scriptor Albertus, tum Raphaël Comensis, Io. ab Imola, Io. Ananiæ, Angelus, Aretinus, Socinusq́[x] in appellationum memoria probauerūt, idemq; Fulgosio, Pippo, & Andreæ Siculo uisum est: ut nō parū de nostrorum Doctorū diligentia plerūq; desiderem, qui tot autoribus enarratam rem in ordinarijs locis nō attingūt, ut id solùm eos uidisse putes, quod quatuor annorū curriculo, in literarijs scholis legūt. quis enim dubitet, si ea quandoq; aspicere illis cōtigisset, uel huius rei mentionem facturos? Ex iudicibus hisce quidam

m Gl. in l. j. §. qui mandatū. de off. ei. cuius. in gl. j.
n l. cū prat. §. is quoq;. ff. de iu.
o l. à iudice. C. de iud.
p l. fi. C. ubi & apud.
q d. l. à iudice.
r l. j. §. j. ff. quis & à quo.
s l. duo. de re iu.
t d. §. si uero etiam.
u d. l. à diuo Pio.
x In d. l. j. §. j. quis & à quo. Fulgos. in l. solēt. de iur. om. iud. Pip. in d. §. hi quoq;. And. Sic. in ca. sup. §. porrò. de off. deleg.

quidam sunt, qui ex sacra iussione, uel forma dati dicuntur[a]; nimirū quia accedente iussu principis, ab ordinarijs dati sunt. Huius rei potissimū is modus erat: nam si unà duo litigaremus, & alter nostrûm mallet summatim, uel alio modo cognosci per supplices libellos, Imperatorē rogabat ut per rescriptū iuberet iudicem ab ordinario nobis dari, qui summatim, uel quoquo modo petitum fuerat, cognosceret, iudicaretq́. rescriptū illud sacræ formæ iussionisq́ nomen habet[b]. eas implorari à principe ante litis cōtestationē[c], passim conceditur: post litem contestatam secus est. & nisi à quæstore principis subscriptæ sint, contineantq́ & litigantium & iudicis nomina, nullum effectum habent[d]. Is ergo iudex, qui ea forma datus est, nil ulterius habet, quàm cęteri iudices pedanei habeant; & ab eius sententia nō quidem Imperator, sed ordinarius ipse appellatur[e]: solùm in eo distat, quòd alia forma quàm ordinaria procedere ex rescripto illi contingit. Sunt & iudices ab imperiali fortuna dati[f], qui in eo tantum à cæteris principū delegatis differunt, quòd post eorū mortem iurisdictionē adhuc habēt, cum alioquin iurisdictio nomine proprio delegātis cōcessa eo mortuo euanescat[g]: quòd si dignitatis uel alia perpetua appellatione tributa sit, permanet: Imperialis enim fortuna nec unquā perit, peritura'ue est. Leguntur & executores, quam uocem æquiuocam etiā Nicolaus Tudiscus[h] ostendit. Sed quod ad præsentem materiā attinet, quatuor enumerari significationes possunt: & in primis ordinarius quilibet iudex executor dici posset[i], quoniā is propriam sententiam exequendi ius habet, qua ratione & is cui mandata est iurisdictio, executor pariter dici poterit[k]. Sed & apparitores, nūcijq́ iudicū executores sunt[l]: quorū duos quilibet iudex habet, desidiamq́ eorū simul & perfidiā mulcta indicta, coërcendi illi ius est. Quarta species eorū iudicū est, qui ex municipali lege in causis exequutionū ius dicunt, quorū in iuris ciuilis corpore, mentionē aliquam fieri nō arbitror: licet Raphaël & Iason[m] aliter opinentur, ex quibusdā scilicet cōstitutionib. quæ nihil eam opinionē adiuuant. Tradunt & arbitri iuris, qui electi à partib. de aliquo articulo iussu ordinarij cognoscunt: ut si tecum litigem, petamq́ ut satisdes: q̃d cum facias, nego fideiussores idoneos esse: ordinarius alicui, quem nos optauerimus, mādat, ut eo in negociolo disceptator sit, is arbiter iuris dicitur[n]: & huiusce sententiam non solùm ex appellatione ordinarius rescindere potest, sed etiam non prouocatus corrigere: nam et si uisum illi fuerit, sentētias ipse exequitur[o], cum & ex eis agi possit, pręsertim si in causa suspecti iudicis pronunciauerint[p]: sed tunc iudex ipse, de cuius recusatione est actum, exequetur. Vulgò etiam arbitri iuris appellantur, qui legis municipalis iussu eliguntur: ueluti si statutum sit, lites inter agnatos sub cōpromissario iudice terminari, quo casu ab eorū sententijs prouocatio est, huiuscemodiq́ iurisdictio magis delegatæ quàm ordinariæ accedit[q]. Reperitur et quorundam iudicū mentio, quos chartularios[r] passim uocant: cuius nominis ratio ex Hetruscorū consuetudine manauit: nam cum eis in regionibus ex municipali decreto iurisdictionē tabelliones habeant, quotiescunq́ alicuius cōtractus testationē scribunt, debitori mandant, ut intra tot dies æs illud alienum soluat: tanquam enim in confessum promissio illa semper paratam executionē habet. Horum iudicū mentionē in iure Romano esse, non falsò abnuerim: nam etsi Accurs. Bald. & Salicetus hoc sensu accipiendas eas leges[s] arbitrentur, quæ de his iudicib. meminere, qui iudicandi solam facultatē habent: rectius tamen ibi fuerit eos intelligere, qui inter priuatos iurisdictionem spontaneam habent, qualis est procurator Cæsaris[t]: mecumq́ sentire, demum Thomam Dotium Senensem[u] offendi in rei iudicatę commentarijs.

a §. si uer. l aut. de exh. reis.
b Tex. l §. oēm. uer. si uero. in auth. de litig. Raph. & Alexan. i d. l. à diuo. in pri. Alexan. et Rimin. in l. ij. de iur. om. iud.
c In authent. in med. litis.
d In aut. ut di. iu.
e l. fi. ff. qs & à quo. l. j. §. si qs in ap. ff. de ap.
f l. fi. C. de iudi.
g No. l. q liberis. §. here. ff. de uulg. & pup.
h Ab. in d. c. pastoral. §. quia uero.
i l. fi. §. executores. C. ut nemo priuat.
k c. si quis cōtr. de fo. compet.
l l. fi. C. de spor. l. sancimus. C. de iudi.
m In l. fin. C. de iudi.
n l. arbit. l. seq. qui satis. cog.
o l. fin. ff. à qui. app. non licet.
p l. apertissimi. l. fi. C. de iu.
q In l. fin. C. de iud. ubi Iason.
r No. in l. rē nō nouam. C. de iud.
s d. l. fi. C. ubi et apud. in l. j. ff. de iud.
t l. j. C. de peda.
u In l. at prætor. §. si iudex.

Meri imperij ius ipsum soli principi cōpetere: eius exercitium etiam cæteris ordinarijs communicari: & cur illud delegari nequeat, noua ratio. CAP. VI.

CVm trecentis ferè abhinc annis Henricum Germanorū regem Bononiam uenire contigisset, uigebant tum duo, maximi in nostra hac disciplina nominis, Lotarius & Azo, discrepabātq́ inter se uarijs modis: & in eo præsertim, quòd merum imperium apud solum principem esse Lotarius credebat, Azo etiam cæteris magistratib. propriū esse profitebatur. Quamobrem deposito uterq́ ex sponsione apud sequestrum equo, regem ipsum adierunt, qui pro Lotario pronunciauit, uictoriq́ illi ex cōuentionis lege Azonis equus cessit. Verùm posteriores ita rem iudicatam damnauere, ut maximo silentio quæstionē omnem texerint, solaq́ Azonis opinio sic probatur, ut neminem unquā extitisse credibile uideat, qui in contrariā ire ausus sit. Verùm ipse uereor, num fortasse probabilior sit causa, quæ rei iudicatæ autoritate defenditur, quòd uidelicet magistratus solùm meri imperij exercitiū habent, at ius ipsum in principe resideat: quę sentētia Papiniani[x] uerbis ad amussim quadrat, qui in uulgatissimo illo responso, Vident, inquit, errare magistratus, qui cum publici iudicij exercitationē lege Iulia delatā habeant, iurisdictionē suam mādant. hic enim exercitatio delata (si impropria interpretatio absit) quid aliud significare potest, quàm ius ipsum principi, exercitiū alijs cōpetere: nam & maiores illi magistratus nō alia de causa ubiq́ administratores dicuntur[y], quàm ratione meri imperij, in quo solam administrationē habent: quę uox eum cōprędit, qui alieno nomine, non proprio agit: quod et Accurs. in rubrica de administratione rerum publicarum, libro Codicis XI. testatus est: quamobrem &

x in l. j. de offi. eius cui.
y C. ut om. iu. in rubr. §. nigro.

frequentissimè executores dicuntur[a], habereq́; misti imperij executionem, quod si propriè loquamur, merũ factum demonstrat. In iuramenti quoq; formula, in qua ratio locutionis summa habetur, iurãt magistratus, occasione traditę administrationis, fidem se Cęsari seruaturos[b]: at traditionẽ, iuris translationem nõ respicere uulgò scitur. Azonem tamen cõmunemq́; opinionẽ adiuuat, quòd prætorem pro imperio suo agere[c], præsidem maximũ imperium post principem habere[d], præfectum Aegypti imperium, quod illi datum est, deponere[e] legitur: quæ uerba ius ipsum significare uidentur: nisi dixeris imperiũ, iurisdictionemq́; dupliciter accipi, quandoq; pro ipso iure, aliquãdo pro iuris ipsius usu tantum & exercitatione[f]: & hoc casu prędictę dictiones illæ interpretandę sunt. Nam & iurisdictionẽ delegatam dicimus, quæ tamen alieno iure pendet, & merũ usum complectitur[g]. Validius igitur cõmuniora iuuerit: quoniam si merũ imperium nil aliud est, quàm potestatẽ animaduertendi in facinorosos homines habere[h], certè hæc potestas magistratibus tribuitur, quocirca & merum imperium habere dicendum est. Sed & hic fortasse dixerit Lotarius: uerbum, habere, latissimum esse[i], et respectu principis ius ipsum, in persona uerò magistratuũ exercitationẽ solam comprændere: sic utroque modo definitionem illam intelligẽdam. quòd si hanc sententiã sequamur, in eo utilis fuerit hęc quæstio, quòd defuncto principe, magistratuum iurisdictionem, iudicio nondum cœpto, ratione meri imperij cessare fatendum fuerit: licet in eis quę iure magistratus cõpetunt, aliter dici debeat, cum & in illo nõ parua disceptatio est[k]. Erit & inde consequens noua ratio, cur merum imperiũ in delegatũ nõ transeat: nam cum magistratus meram eius exercitationem habeant, alij demandare non possunt, cum is, cui usus relictus est, alium usuarium constituere nequeat[l].

a l. fin. C. ut ne priua.
b In authen iusiur. q. p. præst.
c l. etsi prætor. de offi. eius.
d l. iij. de offic. præs.
e l. j. de offic. præt. aug.
f l. inter tutores. de adm. tuto. Barto.
g Bar. in l. imperium. in fi.
h d. l. imperiũ.
i l. stipul. ista habere. de uerb. obligat.
k Mod. ferr. in l. more. in ij. no. de iur. om. iu.
l l. ij. de usu. cu. Bald.

Quid sit merum imperium, Vlpiani definitio uera defenditur, & temeritate alij notantur, qui ueriora quàm Iurisconsulti se tradere opinati sunt. CAP. VII.

ANnotatione digna nobis ea quęstio uisa est, qua de meri imperij definitione dubitaĩ: & Bart[m]. quem uti legalis reipublicę principẽ alij sequũtur, hoc peßimũ modo finiuit, ut id iurisdictio sit, quę iudicis officio nobili expediĩ, & utilitatẽ publicã principaliter respicit: quod tamen nõ satis uerum quandoq; mihi uisum est: nam accusatio ius est ab officio iudicis nobili diuersum, ut Bartolus, Petrus, Baldus, Angelus, Io. ab Imola existimarunt[n], quod & recentiorib. uisum est, & tamen illud imperiũ respicit. Nam & in absolutione rei utilitas principaliter agitur, quæ tamẽ ex mero imperio procedit. quid enim si publica aliqua ex occasiõe princeps in possessionẽ mitteret, uel bonorũ possessionem decerneret, num ex hac ratione mero imperio uti diceretur? quod perquàm absurdum est. Accedit his, quòd & multa ex mero principis officio proueniunt, quæ tamen huius imperij esse, legibus non constat, ut, legum ferendarum potestas, & tabelliones creandi autoritas, huiusmodiq́; duplomatũ concessiones: nusquam enim, opinor, lectum est, ea quicquam ad illud imperiũ spectare. quamobrẽ satis impudenter Bartol. & id genus scriptores faciunt, qui ipsi nouas finitiones excogitant, tanquã ea quę Iurisconsulto Vlpiano traditur, ueris rationibus nõ subsistat. Longè igitur melior nostra causa fuerit, cum multò minori nota recẽtiores accusare possim, quàm ipsi Iureconsultum tacita falsitatem reprænsione coarguãt, in eo præsertim, quod optimo iure defendi potest. Fateamur itaq;, merum imperiũ nil aliud esse, quàm potestatẽ gladio animaduertendi in facinorosos homines: & hæc definitio cum re definita cõuertitur: quamobrẽ iure ciuili ualere eam, negandũ nõ est[o]. Nec dicat quisq́;, ius indicendi mulctam nõ cõprędendi, cùm ea appellatione animaduersionis ueniat: nam & gladius hic nõ pro telo simpliciter accipi debet, sed pro quacunq; pœna, qua ex delicto plectendus sit reus: quamuis & non improbabiliter aliquis negauerit, mulctandi illud ius meri imperij esse. Sed existimabunt fortasse alij magis obesse, quòd etiam priuati in militem desertorem, nocturnumq́; grassatorem ius animaduertendi propria autoritate habent[p], & tamen uix dixeris cuilibet merũ imperiũ competere. Verùm scire nos oportet, potestatis, quod in definitione est, uerbum, iurisdictionem spectare[q]: quam uocem priuatis conuenire, palàm negatur.

m In d. l. imperium.
n Pet. Bal. et Ias. in l. imperiũ. Imol. Ang. i l. v. de uer. obli. Aret. in tract. maless. dixi suprà c. ij.
o l. j. §. dolum. de dol.
p l. j. C. ut lic. unicuiq.
q l. potestatis. de uerb. sig.

Mistum imperium quid sit, & nouo atque eodem uero sensu perceptum responsum Iurisconsulti ultimum, in lege, imperium. de iurisdict. omniũ iudicũ. CAP. VIII.

MIstum imperium iurisdictio est, inquit Bartolus[r], quæ officio iudicis nobili tractatur, & ad priuatam utilitatem spectat. Longè breuius Vlpianus, qui, mistum imperium, ait, est quod iurisdictioni cohęret. Quę uerba cum ob breuitatẽ obscura sint, eo modo ferè accipi debent, ut à cæterorũ opinionibus nihil noui inducant, nisi, quod aliâs docui, distinctionem eam nobilis & mercenarij officij apud ueteres non obseruatam fuisse, sed prætoris officium dici, quod in misto imperio uersatur, id est, circa coërtionẽ seu executionem, quæ etiam in bon. possess. danda necessaria erat, ut παρέργων lib. III. ostendi. Illud uerò quod executionẽ non respicit, quia qualicunq; iudici etiam pedaneo & municipali competebat, simpliciter iudicis officiũ à Pomponio appellari. Videnda igiĩ quę apud eum à nobis annotata sunt, obscuraq́; Vlpiani uerba ex eis declaranda[s]. Sed ea quę sequunĩ, eòam obscuriora sunt: quamobre operæpreciũ fuerit integrũ legis responsum

r In d. l. imperium.
s In l. v. de uerbo. oblig.

referre. Imperium aut merũ, aut mistum est: merũ est potestas animaduertendi in facinorosos homines: mistũ est, cui etiã iurisdictio inest, q̃d in danda bonorũ possessione consistit. Iurisdictio est etiam iudicis dandi licẽtia. Et hoc responsum ita exponũt interpretes, ut nõ de utroq; imperio tantũ locutus sit Iurisconſ. sed & de minima iurisdictione. Atq; eo modo ultima uerba, ex cõmuni aliorũ sententia Alex. declarat, ut nõ aliud notent, q̃ causas delegare iurisdictionis esse: cui sensui nõ implicatiua coniunctio, etiam, solùm aduersatur, sed & illud quoque, quòd ius delegandi causas, iurisdictionis sit, falsum est: nam & mero iudicis officio id expeditur: quod & iude patet, cum nulla prodita afferatur actio, qua quisquã à iudice petat, ut causam demandet. quinimò & inuitis & ignorantibus partibus, mandare iurisdictionem suam ordinarij possunt[a]: expressumq; id eo respouso crediderim, cum uulgò dicimus, ius dicentis officium latissimũ esse[b]: quoniã in possessionem mittere, tutores constituere, bonorũ possessiouem decernere, iudices litigantib. dare potest: nam cùm cætera misti imperij exempla hoc arguunt, tum etiã q̃d officiũ in dubijs ad nobile referri solet. Aliter itaq; Petrus, Cynus, & Baptista Seuerin. eam structuram intellexerũt, ut de natura causarũ iurisdictiõis esse, demoustret, ut demandari possint: quæ interpretatio uusquã minus, quàm Iurisconsulti ipsius uerbis quadrat. quamobrẽ uerius esse, quod aliàs quoq; disputando sustinui, arbitror, Iurisconsultũ uidelicet ea in lege solũ de misto meroq; imperio loqui, mistumq; illud definire, cui etiam iurisdictio inest, ut iu bonorũ poss. & in iudicis dandi licẽtia: nam in ea quoq;, sicut in bon. poss. iurisdictio est: quocirca misti imperij existimaſ. dictio itaq; licẽtia, in eo cõtextu sextũ casum respicit: licet prępositio, in, adiecta nõ proponaſ, nõ idcirco tamen ab hac sententia discedendũ est, cum plerunq; eas subtrahi, non uererũ cõsuetudine solùm doceamur, sed & elocutionis elegãtia admoniti simus. Est autem figura eclipsis. Tranq. in Dom. natus est regione urbis sexta, pro in regione. Cic. orat. pro domo sua: Domo me cõtineo, pro in domo. Et quò libentius nostrã hanc interpretationẽ hisce quisquilijs insererẽ, illud in primis suasit, q̃d perq; eruditos complures uiros inuẽtum nostrũ probare cognouerã, ut etiã pręceptores nostri sibi eã arrogare interpretatiouẽ nõ dubitauerint, ex gręco uti opitior adagio, quo, amicorũ omnia cõmunia esse, admonemur.

a ca. pastoralis. de offi. deleg.
b l. j. de iur. om. iud.

Præfectum prætorio legem uniuersalem condendi autoritatem habere: & diuersa ab Iasone sententia, nescio quid in constitutione, Apertissimi. C. de iudicijs. enucleatum. CAP. IX.

IMperatoris Alexãdri rescriptũ hoc legiſ: formã à pręfecto pręt.[c] datã, etsi generalis, minimè legib. uel cõstitutionib. contrariã, si nihil postea ex autoritate mea innouatũ est, æquũ est seruari. Quẽadmodũ id intelligendũ sit, tractatũ à maiorib. uideo: & Bart. alijq; numero plures, facultatẽ habere præfectum pręt. uniuersalẽ legẽ cõdendi, ex ea cõstitut. putant. At alibi idem Bart. & quidã alij, Othofredo autore, id illi minimè licere, nisi in his quibus pręest prouincijs, arbitrati sunt: uerbũq; illud generale, extra eius territorij fines uon accipiũt. Iu quam sententiã si accedamus, nihil magis pręfecto pręt. cõpeter, q̃ cęteris magistratib. qui in sua administratione & ipsi iura statuere, edicereq; possunt: quod omnino uerisimile nõ est; tametsi alium ipse huiusce legis sensum existimẽ, nẽpe hunc, ut si pręfectus præt. legẽ in sua prouincia promulgauerit, & quidẽ generaliter: exẽpli causa, Quicũq;, uel omnis qui tale delictũ cõmiserit, plectaſ: si Imperatorijs cõstitutionib. nõ aduerseſ, etiã cæteros, alioquin eius iudicio nõ subiectos, tamen lege illa teneri: cuius exemplum inter iudiciorũ sanctiones hoc reperire est. Generali præfecti prætorio forma expressum fuerat, iudicem delegatũ, si suspectus esse cœpisset, recusari posse: dubitatum deinde est, num & idem in delegato priucipis esset: & idem esse Iustinianus Cæsar respondit: quod nõ tam ex eius lege locum habet, quàm quòd generalis hęc prefecti forma, etiam ad hos delegatos produci potest: & hanc interpretationẽ, quamuis reclamante Iasone, textui ipsi[d] magis conuenire, qui eum uiderit, pronunciaturus est, scio.

c l. formã. C. de offi. præfecti præt.
d In d. l. apertiſ.

Officij iudicis petitionem idem cum extraordinaria actione esse, & quòd ea ab actione in factum, & ab datiua differat. CAP. X.

QVæstionis est, utrum officij iudicis imploratio ab actione differat: & solet dici[e], actionis appellatioue huiusmodi petitionem nõ cõtineri, nisi impropria significatione actionẽ capiamus. Sed ab hac declaratiõe tam ego dissentio, q̃ qui maximè. nam cum actio ius sit persequendi in iudicio, q̃d sibi debetur[f], cõueniatq; hæc definitio etiã huic extraordinariæ persecutioni, cur non, q̃d ex tali argumẽto deducitur, propriè deduci dicamus? q̃d si officiũ iudicis aliquã obligationẽ nõ respicere, responderis: non tamen minus debiũ peti idcirco fatebimur, cum in ea definitione uerbum, debere, lato significatu capi, Accurſ. fateaſ, & ad huiusmodi debitum cõpetere officium iudicis in cõfesso sit[g]: alioqui si aduersus nullo modo obligatũ, persecutio illa concedereſ, nónne officiũ iudicis, quod præmodum æquitatẽ amplectitur, iniquissimũ esset, cum eum soluere cogeret, qui nulla obligatione teneretſ? quamobrem eam obligationẽ hoc officio efficacẽ crediderim, quę non ex cõmunib. iuris regulis, ut puta cousensu, manat, sed quæ ex æquitate quadã extra ordiuẽ consideraſ. Nam et eum, qui ex re iudicata dare facere damnatus sit, uerũ debitorem esse, dubio procul manifestum est: et tamen in eum nõ actione solũ experimur[h], sed & iudicis officiũ imploramus: nimirum, quoniã qui ex re iudicata debet, uerè quidẽ

e in l. j. de iuriſ. om. iud.
f Instit. de act. in prin.
g Gl. & scrib. in l. si seruum. §. fi. ff. de uerbo. oblig.
h Bar. in l. intra. de re iud.

ex cōsensu nō tenet[a], sed solo iure ciuili reus est. Sed & nostram sententiā non parū tuet, q̄d petitio hæc frequētissimè à Iureconsl. persecutio dicit: quoniā extraordinaria petitio est[b], quam etiā propriè actiōis uerbo cōprendi, iure testatū manet: hęcq; sunt quas infactū actiones appellare soliti sumus[c]. quin & persecutionis uerbo extraordinarias persecutiones cōtineri, Vlp. putat[d]: ut si quis impropriè id esse arbitret, nō solùm Iureconsulto, tanq̄ propriæ significationis ignaro, iniuriā fecerit, sed aduersus Bart. sententiā responsurus est[e], qui uerbū, contineri, de proprio significatu dici solere existimauit: tametsi et ipse nō semper id admittendū opinet[f]. Argumēto & nostræ sentētię fuerit, q̄d si libertus à me manumissus, ingratitudinis nota reus agatur, in seruitutē reuocari per extraordinariū remedium, q̄d idem cum officio iudicis esse, Imp. Antoninus tradit[g]. Honorius actionē cōpetere testat[h]: ut omnino idem utrūq; dixisse credendum sit: q̄d & Accursio uisum est. nam & in causæ cognitione illud uersari, ut quęratur, num[i] citra in integrū restitutionē alia actio cōpetat, cum Vlpianus[k] scripsit, quid aliud ostendit, prætereq̄ in integrū restitutionē, quæ ex officio iudicis descēdit, per actionē expediri: cum dictio, alia, implicare (ut uulgò dicimus) idem soleat. Nec cōmunem opinionē satis probant, quæ in eius tutelā à Dd. adducuntur, & illud maximè, quibusdam locis à iuris autorib. dictum, actionē nullam dari, cum tamen ex officio iudicis consultū sit[l]. Verùm ipse arbitror, quāuis actio specialiter accepta, ordinarias tantū respiciat, generaliter tamen etiā persecutiones comprændere, quocirca cum Iurisconf. actiones cōpetere neget, de ordinarijs intelligendū est[m], ut quę extra ordinē dantur, illæ competant. Nec improbāda hęc est responsio, cum & cōstitutionib. cautū sit, actionē de dolo dari, quādo nulla alia cōpetit: et tamē si generalis cōpetat, datur: sicut & in innominato cōtractu, si faciā, ut des, nullam actionē dari scriptū est[n], cum Fulg. & alij quidā, nullam dari ordinariā putent, sed extra ordinē generalemq; secus. Succurrunt & huius rei q̄plurima exēpla[o], quæ silentio præterire cōsultius fuerit. adducit & quòd stipulationes damni infecti, & legatorum nomine cautiones instar actionū habere traditum est[p], quę tamen ex officio iudicis pendent. Sed uti diximus, si actionē specialiter ut in rem uel in personā est, considerauerimus, tunc earū instar persecutiones obtinere crediderim: sed cum generaliter de actiōe loquimur, nō similes, sed eius speciem esse, magis uerum est: etsi uerbum, instar, generis speciem, nō similitudinē significare hoc casu quisquā nō indoctè dixerit[q]. Ergo generaliter affirmandū, persecutionē hanc, actionēq; idem esse: minimè uerò, sed id tunc certū opinor, cum quicq̄ petimus, quod nobis aliquo modo debeatur. nam cum ea, quæ meræ facultati iudicis cōceduntur, petimus, tūc[r] longè & latè ab actione persecutionē hanc differre necessariò profitemur. Et ex his consequens est, ut si ex officio iudicis actio aduersus me intentata elidatur, exceptionem propriè mihi competere fateamur: quoniā ex sola ęquitate uera exceptio datur[s]. Quòd autē inter utrasq; uoces, multas differētias & Bartolus, & Iason, recentioresq; aggregant, minimū nostræ sententiæ aduersatur, cum nec ipse reales personalesq; actiones à persecutionib. distare, inficias eam: sed tametsi inde nō sequitur, quin actionis appellatione persecutio propriè cōtineatur. Cæterū cum officij iudicis petitionem extraordinariā actionem esse dixerim, quid ergo ab actione in factum differt? quid ab ea quam datiuam recentiores nuncupant? & in hoc differentiam esse censeo, quòd datiua actio speciale nomen habet[t], ut in aliquo casu mutui peculij'ue, actio in factum, uel ex interdictis[u], uel ex innominato contractu, similibusq; negocijs prouenit: persecutiones uerò ut plurimū in misti imperij causis intenduntur: nam et illas ex nobili, mercenario'ue officio distingui non putauerim, cum has uoces nō à Iureconsultis acceperint, sed ex proprio ære recentiores ipsi effigiauerint: cum & merum officiū appellari in iure uiderimus[x], quod mercenarium isti credunt. Sit igitur causa iurisdictionis, quæ pecuniā respicit. Misti uerò imperij causę nō actione in rem, nec in personā expediuntur, cum ad huiusmodi debitū non pertineant: sed cum principale earū robur ex iudice descendat, persecutionib. terminantur.

Si cōtumaci defensio omnis ex lege uetita sit, quemadmodum hoc accipi debeat: multisq; casibus declarari illud statutum, quos alij minime tam accuratè perspexerint. CAP. XI.

PRæcedenti articulo consequens est quęstio, num quę lex municipalis actionem alicui negat, persecutiones etiam, quæ officio iudicis expediuntur, prohibeat: & in fauorabilibus tantum uetari cōmuni sententia enūciatur. Sed si nostra illa opinio probetur, promiscuè indistinctéq; prohiberi dicēdum est. Verùm & hic quæri solet, quid si lex non actionem simpliciter auferat, sed quancunq; defensionē? Finge statutū esse, ut contumax accusatus, nisi sese in carceribus constituat, omni defensione priuetur: & tunc extraordinarias quoq; has petitiones illi nō competere, nemo nō probauerit[y]: tametsi hæc qualiscunq; cōstitutio multas interpretationes admittat, quæ uulgò minimè agnoscuntur, & eam in primis, ut licet ipse propriam causam tueri nequeat, extraneus tamen quilibet ratione publici fauoris officium iudicis implorare poterit, si tamen probaturus est, contumacem eum falso crimine deferri: solumq; in hoc à reo dispar erit, quòd reus, si contumax nō esset, nisi crimen probaretur, absoluēdus foret: at hoc casu, nisi extraneus innocētiam probet, condēnabitur: & ita in quæstione facti

a Not. in l. Iulia. de cond. ind.
b l. pecuniæ. §. persecutionis. de uerb. sig.
c l. fi. de uar. & extraor. cog.
d d. §. persecutionis.
e In l. cui eorū. de postul.
f Per no. per Iason. in l. emācipata. C. q. adm.
g l. j. C. de libert.
h No. in l. cū filius. si cer. pet.
i In l. libertis. C. de libertis.
k l. in causæ. ij. de min.
l l. q̄d si minor. §. fi. in l. hereditas. in fi. de petit. hered. l. quintus. de auro & arg. leg.
m l. ij. C. de dol.
n l. naturalis. §. quod si faciā. de præsc. uer.
o l. ita nobis. C. de adult.
p In l. actiōis. ff. de act. & ob.
q l. ij. ff. de iure iur.
r l. non quicq̄d. de iud.
s l. qui æquitate. de dol. ex.
t Bar. in l. certi cond. in prin. si cer. pet.
u Glos. Instit. de interd. §. fi.
x l. v. de uerb. oblig.
y Bar. in l. j. §. et parui. quod ui aut clam.

cti interrogati Marianus Socinus, & Thomas Douius responderũt[a]. sed et ipse crediderim, posse eum qui contumax sit, rescisionẽ sentẽtiæ petere ex edicto prætoris, quasi metus causa abfuerit, cum carcer iustam timoris excusationem afferat[b]: quod ita uerum est, si iudex ipse uir toruus fuerit, & qui etiam absq; indicio plectere reos soleat[c]: nam etsi manifestum sit, contumacem illum per calumniam delatum esse, non alijs tantum defendere, sed etiam ipsi iudici, nemine petente, absoluendi ius est[d]. Idem etsi ex leui delicto accusatus proponatur, uel accusatio ipso iure nulla dicatur. Sed quid si contumax redeat, & absentiæ causas alleget, audiendus'ne est? & puto audiri æquum esse[e]: quod & Alberico Rosato uidet. Cæterũ ex prędicta lege solùm ea defensio prohibita cẽsetur, quę adiuuare contumacẽ posit[f]: quoniã in eius damnũ procedi posse, dubio procul est: nam & hoc statuto nõ solũ defensio respectu accusationis tollit, sed et quęlibet alia in alijs causis[g]: ut nõ absurdè tractatũ sit, si quisq; de facto aliquid ab huiusmodi cõtumace petat, posit'ne cõtumax defendi: & posse tandem obtinuit. quòd si proponat, iudices accusatũ hunc pariter & cõtumacẽ admisisse, absoluisseq; sententiã hanc ipso iure inualidam Baldus existimauit[h]: quod & cæteris perplacet: expresso enim iuris errore uidetur lata.

a D. Ant. de Canaro. in tract. de excu.
b l. qui in carcerẽ. de his quæ met. cau.
c Aret. in l. accusat. C. eod.
d Bal. in l. planè. de pet. hær. et ibi Alex.
e Alb. de Ros. in sta. in iiij. parte q. xxxuj. in q. xxxvj. eo loco.
f Bald. in extrauag. de pac. cõstã. in uerb. nõ admittemus.
g Albe. in q. xlj. eo loco.
h De pace cõstãtiæ. & in l. scire. §. cõsequẽs de excus. tut.

Vter in iudicando dignior haberi debet, ordinarius, an delegatus principis. CAP. XII.

TRactatũ diligentissimè apud Alex. posterioresq; est, uter in iudicãdo dignior esset, delegatus principis, an ordinarius iudex: & digniorẽ esse delegatũ obtinuit[i]; quã sentẽtiã ratiotub. multifariã probãt, ꝗuis nihil ex legib. adducãt, ꝙd quęstiõis terminos plurimũ respiciat. Nos id definiri ex Impp. Valentiniani, Valentis, Gratiani constit. de officio uicarij arbitramur, qua in ciuilib. caussis præfecti prætorio uicariũ iudicare, in militarib. comites, expressum est. ꝙd si causa utriq; cõmunis acciderit, priore loco uicarius cognoscere, comes illi adiunctus accedere iubetur. Viden' igitur, uicariũ præferri, qui tamen iure ciuili ordinariã iurisdictionẽ non habet? licet Pontificum decretis aliter sit: & eò diligentius annotanda hæc est constitutio, quò etiam minus ab cæteris perspecta, dubitabilem alioquin aliam quęstionem explicat. Fingamus ordinario iudici adiunctũ ex causa à principe collegã, qui in diuersam ab ordinario sententiã iuerit: quæsitũ est, cuius potissimũ pronũciatio sit obseruanda: & negociũ omne ad principem deferendũ Bartolus[k] censet, qui in dubijs delegati iudicio potius acquiescat, tanꝗ is dignior sit. uidetur sanè huius legis argumento idem esse etiam, si ea res ad principis cognitionem non referatur: sed tamen amplius quærendum reor.

i In rub. de off. ordin.
k In l. duo. de re iudic.

In bonorum possessione adipiscenda hodie necessarium decretum esse. CAP. XIII.

VT uerborũ inanium captiones excluderet, statuit Constantinus Imp[l]. in adipiscenda bonorũ possessione, si qualiscunq; testatio etiã apud duumuiros ostendat, sufficere. Interpretati id sunt posteriores, ut ex illis uerbis exponatur, in bon. posses. necessariũ nõ esse decretũ interponi; sed illud sufficere; si quisq; apud magistratũ municipalẽ bonorum possessionẽ accipiendi uoluntatẽ suam declaret. Verumenimuero perq; uereor, ne hæc uera non sint: cum testatio nihil aliud sit, ꝙ protestatio[m] quædam, quæ loco petitionis libelli'ue successit: & cum libellus scripturã requirat, ea solis uerbis efficax est. Prius igitur quàm decretum interponeretur, iure antiquo requirebatur is libellus. Verùm Constantini ea cõstitutio, loco libelli qualemqualem testationem sufficere demonstrauit: sed nõ propterea consequẽs est, ut et idcirco sublatum decretũ credamus. Cum enim de correctorijs agatur, quod expressim nõ mutat, cur prohibetur stare? nam etiã ratio legis, ut inanes captiones excludantur, hoc casu locũ nõ habet. Quis eñ sani iudicij nõ erubescat fateri, decreta prętorũ, quę mira quadã solennitate ferebantur, uerborũ uanas captiones esse, præsertim cum etiã Iustiniani lex anestetur, per Constantinũ sublatã bon. posses. petitionẽ fuisse[n]? quod ergo de petitione dicit, quid cum decreto cõmune habet? Idemq; Cęsar eam possessionẽ bonorũ illi, quæ furioso decerni solet, æquiparat, ut cum in hac decretum requiri plusq; manifestum sit, idem iuris in alijs quoq; esse meritò asserendũ uideatur. eius uerba hæc sunt: Curatori furiosi licentiã damus, eam bonorũ possessionem agnoscere, quæ antea ex decreto dabatur, & ad similitudinẽ bonorũ possessiõis habere, cum petitio bo. posses. lege Constantiniana sublata est, & ab ea introducta obseruatio pro antiqua sufficit portione. Neq; uero opinetur aliquis, contraria ex eo iuuari, quòd bonorum possess. antea ex decreto dari dicatur, quasi nunc nõ detur: nam ab legislatore id enarratum uerisimile est: quoniam cum ipse hanc agnoscendi licentiã curatori præstiterit, non ex iure prætorio uidebatur amplius bonorum illam possessionem esse, sed ex iure ciuili[o]: quamobrem ut ambiguitatem hanc de medio tolleret, eandem esse dixit, quæ antea ex decreto dabatur, & idcirco prætoriam. & quod subsequitur, petitionem Constantini lege sublatam, ad uerbum illud, habere, pertinet, quod latissimæ significationis est[p], & id quoq; cõtinet, quod sine petitione habeatur. Quòd autem duumuiros eosdem & magistratus municipales, nostri Doctores credunt, fortasse & hoc non ita uerũ est: nam ex omni ordine duos esse electos magis puto, qui carceribus pręerãt,[q] fascibus utebantur[r], apud quos emãcipari nõ poterat[s], licet apud totum ordinẽ posset. Omnino dignissimus, & maximus inter decuriones honor, duumuiralis habebatur[t]; sed de hoc alibi.

l fin. C. qui admit.
m Bart. in l. non solũ. §. morte. in iij. colũ. de oper. no. nun.
n l. fi. §. nos itaque. C. de curat. fur.
o Arg. l. j. §. sed cũ adducitur: cum ibi no. de uerb. oblig.
p l. stip. ista hab. de uerb.
q l. si qs uxori. §. si fugit. de furt.
r l. duumuirum. C. de decurio. lib. x.
s l. j. C. de emã. lib.
t l. j. de alb. scri.

Titulum, qui sit Codice, suffragio, aliter intelligendum, quàm ad nostra hæc tempora intellectus: & quemadmodum aduocatis honorarium dari debeat.

CAPVT XIIII.

QVæsitum est, quemadmodum aduocato salariũ dandum sit; et in hac quęstione, cum simul aduersari quamplurimę leges uideantur, sic existimo distinguendum, ut si in professoribus iuris ciuilis[a] loquamur, qui de publico stipendia habent, eos non posse quicquã petere, dicendum sit; oblatum tamẽ accipere ualeant. Et introductum uidetur, quoniã iuris ciuilis scientia cum res sanctissima sit, precio nũmario æstimanda, dehonestandaq; non est. Quòd si de alijs aduocatis quæramus, qui causarũ patroni sunt, his extra ordinẽ officio iudicis consuli constat[b]: ut tamen quod honorarij illis dari iudicatẽ, centum aureos nõ excedat[c]; alioqui si sibi præstari quicquam paciscantur, pactum turpe est, & ex eo agi non potest, nisi finita lite conceptum proponatur. quãuis autem petere nõ possint, oblatũ tamen licitè recipiunt[d]: & si per eos non fiat, quò minus patrociniũ non præstetur, restituere nõ compelluntur[e]. Sed aduersus hanc sententiã non parum mouere nos poterit, quòd ex quacunq; pactione etiã nuda actionem aduocato dari est proditum[f], probariq; ex titulo, qui De suffragio inscribitur, testatum manet. Sed uideamus, quæso, quàm peruerse, quàm indoctè tractatus ille accipiatur. Et in primis ab Accursio, cæterisq; scire uelim, apud quem idoneũ autorẽ legerint, suffragium pro patrocinio aduocatorũ accipi: nemo certè in literaria palæstra nomen dabit, qui hoc affirmare sit potis: & quãuis suffragio copulari patrocinium, in Iustiniani authẽtico legerim[g], nõ tamen utranque uocẽ eiusdem significationis esse quisquam asseret. Quamobrẽ suffragia propriè ex doctissimorũ uirorũ lectione ea esse dixerim, quibus in campo Martio populus Ro. honores magistratusq; cãdidatis mandabat: quæ quidem solebant etiam magno comparari: unde lex Iulia de ambitu lata est, quę hãc emptionem, si clàm contraheretur, fieri prohibebat: palàm nullo iure uetari, nec Accursium latuit[h]. Possunt & rectè suffragia appellari, cum ex aulicis purpuratisq; principis, seu à scrinio quisq;, uel quilibet alius principẽ exorat, ut aliquẽ diplomate iuuet, uel summa potestate sontem liberet, uel quicq; aliud etiam iustum concedat. Igitur si ob hanc causam aliquid promisero, puta ut principẽ exores, ut illud mihi beneficium tribui facias, ex suffragio tibi obligabor: uidebatur enim huiusmodi pactionẽ illicitã esse: quod utiq; non est, tametsi ex hisce suffragatoribus quidam reperti sunt infames, qui uulgò fumum uendere dicebantur, ut apud Lampridiũ in Alexandri Imp. uita, legere est. Neq; uerò etiã illud admiserim, ex pactione nuda hoc casu actionẽ dari, cum uerba legis eum qui spoponderit, obligent: cur enim sponsionẽ potius efficacem promissionẽ nõ interpretamur, q; aduersus iuris regulas inducamus, ex pacto actionẽ dari, cum sponsio iure ciuili ualidam promissionẽ plerũq; significet[i]: Sed & de suffragio hæc Tranquill. in Vespasiano: quendam ex charis ministris dispensationẽ cuidã quasi fratri petẽtẽ, cum distulisset, ipsum candidatũ ad se uocauit, exactaq; pecunia, quantam is cum suffragatore suo pepigerat, sine mora ordinauit, &c. Nam Accur. expositio, si patrocinium denotari admittamus, & legem in angustum reponit, & ante litem (quo tantũ casu titulum hunc intelligit) posse pactum hoc cõcipi fatetur[k]: quod omnino falsum est, cùm eo casu solum ualere didicerimus, quo sopita lite sit cõtractum. quamobrem nihil est quòd dubitẽ nostram opinionẽ ueram esse, quam & ex Ammiani Marcellini autoritate cõprobamus; is libro XXII. tradit, cum Aegyptij, genus hominũ litigiosum, quotidie Iulianum Imperatorẽ tædio afficerent, dum eius pręfectos acceptarũ pecuniarum accusant, cum constituisse lege promulgata, nullum interpellari suffragatorẽ super his, quæ cum rectè constiterit accepisse.

a l. j. §. proinde. de uarijs et extra. cog.
b §. illo procul. in l. properan. C. de iudic.
c d. l. j. §. litis. et l. quamuis. C. de postul.
d l. archiatri. C. de profes.
e d. l. j. §. diuus.
f C. de suffrag.
g Vt iudices sine quoquo suf. §. sic igitur à nobis.
h In l. unica. ff. de ambit.
i No. in l. lecta. si cert. pet.
k d. §. litis causa.

Nouus intellectus famigerato uersiculo, Is uidetur. datus in lege singulari, Si quis ius dicenti non obtemperauerit. CAP. XV.

APud Iurisconsul. Vlpianũ, in tit. Si quis ius dic. nõ obtemp. hæc sententia legitẽ: Is uidetur ius dicenti nõ obtẽperasse, qui q̃d extremũ in iurisdictione est, nõ fecit: ueluti si quis rem mobilem uendicari à se passus nõ est, sed duci eam uel auferri passus est. cæterum si & sequẽtia recusauit, nõ obtẽperasse uidetur. In hoc uerborũ sensu tanta est inter interpretes altercatio, ut etiam nouã uarijs modis in disceptationem res deducta sit: ex quibus quotiã maxima pars à recẽtiorib. cõfutatur, eas solùm interpretationes in mediũ afferã, quæ frequẽtius approbanẽ, multosq; asseclas habent. Et in primis ita quidã interpretantur, ut extremũ idem significet, quod minimũ, leuissimũq;: quasi Vlpianus uelit, nõ eum tantũ, qui in magno negocio contumax est, sed & qui in re leui nõ paret, mulctari posse: ueluti si tecũ rei uẽdicatiõe egero, tu citatus uenire cõtemnis, & cõtumax es; quapropter amplius uẽdicare nõ possum, sed ex primo decreto in posses. mittendũ erit, uel etiam ex secundo fiet abalienatio. Sed hęc expositio multis rationib. tametsi ab alijs approbeẽ, expugnari potest: tum q̃d extremũ non sanè cõmodè pro minimo leuiq; accipitur: quod etiamsi demus, in eo decipiemur, quòd eum qui cõtumax nõ cõpareat, leuiter delinquere existimauerimus: cum maius sit eius erratũ, qui uocatus nõ compareat, quàm qui dare facere iussus non pareat[l]. Nam & eum, ob cuius negligẽtiam primo uel secundo decreto prætor in possessionem miserit, nõ esse mulctandum, Paulo Castrensi, & cæteris placet[m]: quoniã satis ille puniẽ, qui huiuscemodi decretis à prætore affectus est. Quamobrem

l Alb. in c. j. in x. not. de ud.
m In d. l. unica, in ulti. col. in §. is uidetur.

obrem alia adduci solent Ioannis interpretatio, qui extremũ interpretatus est, quicquid principium, uel finem causę respicit: sed hoc ex Latini sermonis usu defendi uix posse opinor: nam quãuis nostri temporis dialectici in syllogismis sic extrema accipiãt[a] ex usu ueterum, tamen id frequentius dicitur extremũ, quod fine terminatur: q̃d non legibus tantũ, sed & Vergilij autoritate manifestum est:

Extremũ hũc Arethusa mihi cõcede laborẽ.

Nec ex rara peregrinaq́; recentiũ elocutiõe, Romana atq; eadem elegans Vlpiani dialectos exponẽda est. Habet & Baldi quædam interpretatio suos assertores, dum uidelicet duo extrema in iurisdictione esse tradit, citationẽ, & executionẽ: qui igitur in eorum altero cõtumax sit, mulctandus est. Verùm & id eodem argumento cõuincitur: quoniã in iurisdictione extremũ esse citationẽ, nequaq; admittendum est. Sed & illud, treis hasce declarationes à ueritate abesse, fortissimũ argumentũ est, quòd Iurisconsulti exemplum de re mobili, sanè quàm incõcinnũ esset: cur nõ de immobili dixit potius, quo casu rei uendicatio frequẽtius intenditur? Quamobrẽ uerius esse quod quãdoq; nos excogitauimus, duxerim. Sciendum itaq; illud, finita iurisdictione, ius mulctandi amplius nõ competere: ueluti si lata sit diffinitiua sententia[b]. Potuit autem probabiliter dubitari, quid si terminaretur iurisdictio, non quidẽ facto iudicis, qui pronũciauerit, sed occasione litigantiũ: exẽpli causa, uendico à te rem mobilẽ, tu lite cõtestata dicis rem apud te nõ esse, quoniam ab alio ablata sit, quo casu agere prohibeor, quæritur, an quia permisisti rem auferri, mulctari poßis? & Vlpianus posse existimat. Sed quid si sequẽtia recusaueris? ea autẽ sunt, ut si dolo tuo res ablata sit, quanti maximi in litem iurauero[c]: si sine dolo, quãti mea interest, condemneris: & hoc in executionis causa: in principali uerò, ut si dolo tuo res ablata sit, nihilominus agatur: alioqui non agatur, nisi intersit te prius dedisse[d]: respondet Iurisconsultus, idem esse, & dum dicitur, nõ obtẽperasse uideri, qui quod extremũ in iurisdictione est, nõ fecit: idcirco quid extremũ sit, non exprimit: quoniam si post citationẽ, uel litis contestationẽ, rem auferri permiserim, citatio uel litis cõtestatio extremũ in iurisdictione erit: idemq; in alio quocunq; iudiciali actu, qui abductionẽ hanc pręcedat. Ille igitur qui rem mobilem à se uendicari passus non est, sed ab alijs duci auferriq́; passus est, non obtemperasse uidetur. & hoc exemplum maximè in re mobili procedit, quoniã cum facilè abscondi potuerit, præsumitur dolo ablata: & onus probandi ad reum pertinet, ut si interim contumax sit, sequentia dicatur recusasse, & idcirco mulcta affligatur: uerbum enim, duci, ad mouentia: uerbum, auferri, ad mobilia refertur. Et quamuis hos hos casus Iurisconsultus, tanquam magis dubios, expresserit, nõ tamen negat aliter quoque in causa mulctari posse, ut & hinc quædam Bartoli argumentationes explodantur.

a Bar. in l. si is q pro empt. l. ij. C. de sec. nup. cap. Raynaldus. de test.

b l. iudex. ff. de re iudi. Alex. in l. imperiũ. vij. colum.

c l. qui restituere. de rei uẽd.

d l. item si. §. fi. de rei uend.

Explicata ratio, cur in furto sit unum factum, in iniuria damnóue plura: & male sensisse scriptores in l. si familia. de iur. om. iud. CAP. XVI.

SI familia alicuius furtum fecerit, unum factum est: si iniuriam, uel damnum faciat, plura facta sunt[e]. qua ratione hoc? Bartolus, & sequiores alij, furtum nomen iuris esse tradunt, delictumq́; nomine proprio appellatũ: Iniuriam facere, album corrũpere, damnum dare, facti esse: delictaq́; hæc cum innominata sint, tot esse facta, quot delinquentes sunt. Sed illud mihi probari uelim, idcirco quòd uerba factum respiciant, plura facta dici: furtum enim quid aliud est, quàm rei alienæ contractatio, inuito domino[f]? quæ diffinitio factum spectat, & tamen in furto à pluribus commisso, factum unum est. Si enim eos contractus, tam qui proprium nomen habent, quàm qui innominati uocãtur, facti esse dicimus[g], quamobrem & in delictis idem non opinemur? Nam plura facta non considerari, ex uerbis legis factum denotantibus, sed ex pluribus consilijs, Pauli responso ostenditur[h]: quamobrem quicquid uno consilio à familia fit, unum factum esse: quicquid pluribus, plura crediderim: sed si, quid actum sit, nõ constet, in furtis unum, in damno iniuria ue plura facta præsumi, magis arbitror: huiusq; differentiæ ea fortasse ratio est, quòd in furto res ipsa perpenditur, quæ unum tantum furtum spectat, unde & eius respectu duplum quadruplum ue in eãdem rationem deducitur: sed in iniuria non tam cõuicium ipsum attenditur, quàm eorũ personæ, quæ iniuriam faciunt[i]: & quò plures sunt, eò atrocior est contumelia. quapropter si municipum decreto puniatur, qui cum armatis hominibus alicuius domũ incesserit, nõ is pœnam merebit, qui uno cum socio eò profectus est[k], cum grauior sit iniuria à pluribus q̃ ab uno facta. Idemq́; est in damno dato, tum quòd non sine iniuria dari solet, tum etiam quòd nõ ratione rei duplum triplum ue rependitur, sed quanto pluris res, quæ damnum passa est, eo anno uenundata fuisse probetur[l].

e In d. l. si fam.

f l. j. de furtis.

g l. consilio. de cur. fur.

h d. l. si familia. in fin.

i l. si plures. de iniurijs.

k Alex. et Iason in l. gal. §. si ir. in iij. colũ. de lib. & posth.

l Instit. ad leg. aquil. in prin.

Pactum prorogationis, etiam priusquam coepta iurisdictio sit, efficax esse, ueterum sententia approbata, recentiores interpretes reiecti. CAP. XVII.

SI conuenerit, ut alius prætor, quàm cuius iurisdictio esset, ius diceret, & prius quàm adiretur mutata uoluntas fuerit, proculdubio neminem compelli ei conuentioni stare Africanus iuris autor scripsit: quod responsum sic intellexerunt Bartolus[m] & alij, ut à prorogatione iurisdictionis alter, etiam inuito altero recedere poßit. Et quamuis iuris regula admoneamur, nihil sanctius esse, quàm seruare promissam fidem: hoc tamen casu à promißis recedere licere, rece-

m l. si cõuenerit. de iur. om. iud.

ptum est: & si quæras, qua ratione hoc admissum sit, ex Angeli scriptis respondebitur, in his quæ publici iuris sunt, priuatorũ pactiones nõ considerari: sed cum licitum cuilibet sit iurisdictionẽ prorogare, cur in eo pactum attenditur; si pœniteat, nõ attenditur? Aretinus, Iason, atq; alij aliter respondent: & tandem uel inuiti cõcedere coguntur, nulla efficaci ratione id introductũ esse: quid igitur quod ratione caret, admittimus? Quamobrem aliter intelligi posse Africani uerba ex ueterũ[a] cõmentarijs reor: ut ita demum recedere liceat, si cõmuni consensu uterq; à pactione recesserit: nam cum si cõuenerit, inquit Iurisconsultus, inter utrunq; intelligitur, addatq; mutatã uoluntatẽ proponi, certè & ab utroque mutatam accipere pronius est: tum ex cõmuni proloquio eiusdem formæ uerba pariter accipi[b], tum etiam quòd præcedentis clausulæ modus in sequenti repetitus censetur[c]. Sed huic declarationi fortissimè resistit, quòd accepto ex contrario sensu argumẽto, concluditur, ubi aditus sit prætor etiam utroque retrocedente, licitam remissionem non esse; quod iure defendi nõ posse, nemo non crediderit, cum renũciare liti passim permissum uideatur[d]. Verùm & hoc argumentum elidi posse quãdoq; arbitratus sum, in eamq; iui sententiam, ut postquam lis cœpta sit, inuito iudice ius renunciandi partibus cõpetere negarem: nam nec actor, si reus neget, quoniã sua interest causam expediri, renunciare liti potest[e]: quod & hoc casu producendum, cum iudicis contemnatur autoritas, si eius iudicio omisso, alium adeam[f]. Minimè tamen diffiteor, si nõ instantiam tantum, sed & litem remittamus, id licere: quoniam cum alius iudex non adeatur, uix quisquam dixerit prioris autoritatẽ sperni: nam & nos iuuerit, post litis contestationẽ, etiam actore reóque consentientibus, libellum alioquin ineptum emendari, recentiorum Baldiq; autoritate prohiberi[g], quòd uidelicet negocium id iudicium spectet. Potest etiam id argumentum aliter dissolui, quòd uidelicet quamuis lex dicat, priusquam iudex sit aditus mutatã uoluntatẽ, non tamen consequens est, ubi sit aditus, nõ licere eam mutari. Nam & Hier. inquit, quod dicitur, antequam cõuenirent, non sequitur, ut postea conuenerint. Capite quarto, de uerb. signif.

a Alb. de Ros. ib.

b l. iã hoc iure. de uulg.

c l. dol. ubi Bar. de ser. corru.

d l. postquã. C. de pact.

e Glo. Bald. in l. utique. de rei uend.

f l. sed si seruũ. §. fi. de arbit. cum l. seq.

g l. edita. C. de ed. Bar. i auth. hodie. C. de iu ra. calum.

Si rubrica generalior sit lege, quemadmodũ accipi debeat: & in diuersam sententiam itum, ab eo quod post Pauli Castrensis consultationem communiter existimatum est.

CAP. XVIII.

DVbitari solet, si legis municipalis rubrica lege ipsa generalior sit, sequentibus capitibus utrum coërceri debeat[h]: & Paulus Castrensis nõ debere integra cõsultatione existimauit: quamobrem cum proponerentur ita concepta rubricę uerba, Stantibus masculis fœmina non succedat: & in lege ipsa muliebris sexus tantum à matris successione repellentur, nihilominus à paterna quoq; hæreditate reijciendas fœminas respondit, quoniam rubrica generaliter scripta proponebatur. Videamus uerum ne sit: & cum ex Iustiniani codicis rubrica[i] generaliter militare negociatores prohibeantur, intelligaturq; tamen ex sequenti constitutione id tantum procedere, cùm sacramento militari adigun tur, clarissimum planè argumentũ est, quantumuis generales rubricas sequẽtib. responsis astringi: nam & ex eiusdem codicis rubrica rusticani generatim ad obsequia deuocari prohibentur[k], quod tamen pluribus casibus coarctari certũ est. Fortius nos Pontificis epistola inter decretales adiuuat[l]: nam si lege sacerdotum, in collegio facta, generaliter, qui in templis nõ resident, fructus suos facere uetentur, dicemus ne eos cõprẽndi, qui in Archiepiscopi, uel Pontificis officio permanent? & nõ comprændi expressum est. Si ergo statutum potius intelligitur, ut nihil noui inducat, quàm generaliter cõtra ius accipiatur, quantò magis in rubrica id esse fatendũ est? quin & Bartolus[m], si lex in municipio generalis promulgetur, deinde alia specialis, à prima discessum uideri scripsit.

h Vt per Mod. in rubr. si cert. pet.

i C. neg. ne mil. lib. xij.

k C. ne rusti. ad ullum. lib. xj.

l c. ad audientiam. de cleric. non resid.

m In l. quæsitũ. §. fi. in tit. ed. de fund. instr. lega.

Commodatum dicitur etiam translato dominio, dum tamen actum sit eandem speciem restitui: & declarata lex ultima de præscriptis uerbis. CAP. XIX.

SI speciem aliquam tibi dedero, dominiũ transtulero, ita ut eandem restituere mihi intra aliquod tẽpus tenearis, quæsitũ fuit, quisnam is contractus esset: & Accur. & cæteri omnes cõtractus innominati, cum do ut des, genus esse tradunt. Mihi, licet non ab re admirari quisquam possit, cõmodatum esse uidetur: quoniam mutuũ damus, recepturi nõ eandem speciem, quã dedimus: alioquin ut Paulus Iurisconsultus ait[n], erit depositum: quod si (ut æquũ est) fateri cogamur, nónne Iurisconſ. malè prolocutus foret, qui cõmodato depositoq; solum tribuit, q̃d contractui innominato adscribendum fuerat? sed & in ultima lege de pręscriptis uerbis[o], expressum hoc, dicere non dubitauerim: Si tibi, inquit, scyphos dedi, ut eosdẽ mihi redderes, cõmodati actio est: si ut pondus argenti redderes, quantũ in illis esset, tantũ põderis, petitio est per actionẽ pręscriptis uerbis. Nam quid rectius dari interpretabimur, q̃ dominiũ transferri? Quòd si in eo uerborũ cõtextu, impropriè traditionẽ significari dixeris, aduersus autoris sententiã dixeris, qui solam differentiam inter utrũq; casum hanc constituit, ut in primo, quia in specie res data sit, dicatur cõmodatum: in secundo, cum in genere rem restitui actum sit, innominatus contractus appelletur. nec obesse quicquã potest, q̃d uulgò dici solet, in commodato dominium non transferri[p]: quia hoc puto admittendum: sed si actum sit, ut transferatur, non ideo minus commodatum erit: nam hanc pactionem ad-

n l. ij. si cer. pit.

o l. fi. de præscr. uerb.

p l. rei. cũ l. seq. cõmod. l. j. de precar. in fi.

uersus eius substantiam esse, ullo unquam iure (nisi fallor) lectum non est.

Paragraphus, mutui datio. in l. ij. si cert. petatur, aliter declaratus, quàm ab alijs in præsentem diem fuerit. CAP. XX.

MVtui datio consistit in his rebus, quæ pondere, numero, mensuráue consistunt[a]: quoniam earum datione possumus in creditum ire, quia in genere suo fictionem recipiūt, per solutionem magis, quàm per speciem: nam & in cæteris rebus ideo in creditum ire nō possumus, quia aliud pro alio, inuito creditore, solui non potest. Dubitaui plerunque, quid his uerbis Paulus Iurisconsultus sibi uelit: & ut rem omnem accipiamus, scire nos oportet, credere eum propriè dici, qui ita rem alienat, ut dominiū transferatur[b]: quod si non sit translatum, ibi nec debitor, nec creditor ex propria strictaq; significatione est. & hoc casu tradita species eadem restitui debet, cum si dominium transferatur, is satis faciat, qui tantundem in genere soluit. Item ire in creditum uidetur dici ea ratione, qua alibi[c] dicimus in creditum possidere, & alibi in possessionem ire, quæ uerba ad executionem referuntur. Igitur sic argumentari Paulum Iurisconsultum opinor, ut dicat mutuum esse quod in his rebus consistit quæ pondere, numero, mensura continentur, quoniam ex earum datione dicimur ire in creditum: nam si debitor nō soluat, captis pignoribus fit eorum uenditio, ut ea pecunia emantur creditori res mutuatæ, cum huiusmodi res recipiant functionē in suo genere magis per solutionem, quàm per speciem: hoc est, quia in eis non censeť obligata species, seu ea res quæ data est, sed recipiunt functionem suam per solutionē, quia si tantundem soluas, liberaberis. Nam in cæteris rebus ideo nō dicimur in creditum ire, quia species ipsa est nostra, puta si domum, uel librum cōmodauerim, pignori dederim: & ideo cum species sit in nostro dominio, non potest prętcr eam aliud nobis solui: unde q̄uis in executionem iudicati pignora & auferantur, & uendantur, tamen per receptionē pecuniæ non est liberatus debitor, qui ad restitutionē rei teneť, ita quòd aliam eiusdem generis dando, nō liberareť. Nec hoc intellectu admisso, dixeris ex ultimo uersiculo per argumentum à cōtrario sensu colligi, in commodato deposito'ue, si interuenissent res, quę pondere, numero, mensura constarent, inuito creditore posse aliud pro alio solui: q̄d iure perquàm reprobum est: nam respondendum existimauerim, Iuriscōsultū loqui, cum res illæ nō ut species, sed uti genus dantur, quod demonstratio hęc indicat, per solutionē magis, quàm per speciem: et hoc modo explicanda arbitror Iurisconsulti uerba, quę si rectè percipiantur, nihil in ea quæstione extricant, utrum qui dandi obligatione tenetur, posit aliud pro alio soluere: quod Bart. & cæteri putauerūt, nec etiam iure dicemus Iurisconsultorum rationes aut leues esse, aut nihil ab ipso pronunciato differre, quæ quorundam opinio fuit. Cæterum quoniam hæc à me alibi diffusius tractata sunt, nō est quòd eadem lectoribus etiamnum reponam.

a l. ij. §. mutui. si cert. pet.

b Glos. & scrib. Instit. de act. in prin.

c In l. à diuo. Pio §. si pignora. de re iud.

Bella utrinq; licita esse, & explicata quæstio Doctorum antehac penè irresolubilis: Fulgosijq; opinio quędam approbata. CAP. XXI.

VTrinque licita ne bella essent, etsi me non lateat quandoq; disputatum fuisse, nemo tamen fuit, qui nō dubitationem hanc tanquam absurdam auersaretur: siquidem probabilius dicere is uideri poterit, qui utrinque abominanda profitebitur: sed cum & hoc iure defendi non posse uideretur, in eam communi calculo itum est sententiam[d], ut Romanos iusta bella mouere, eorum hostes illicitè agere crederentur. Verùm nos aliter existimandum censemus, & utraque parte optimo iure belligerari arbitramur; nec tamen eousque contra omnium sententiam disputamus, ut rixas, turbas, id que genus contentiones, hoc numero admittendas putemus: sed de his tantum bellis loquimur, quæ cum exteris fiunt, & euidentissimè iniustam causam non fouent: nam illa dubitatio, qua hinc atque hinc, uter iustiora arma moueat, mens impellitur, facit ut ea utrinq; licere profitear. Nec iure quisquam dixerit, me pugnantia loqui: quòd si iusta arma quisquam induat, necesse sit eum, qui contrariæ sit factionis, iniustum esse. non sequitur hoc, nec absurdum est, propter ancipites sententias, utrosq; nō iniustè belligerare. Et ut rem exēplis ex ipsis legibus sumptis adiuuemus, nónne quilibet in liberali causa conuentus de statu suo transigere potest, pacisci nō potest[e]: cur hoc: nisi quoniā si euidens sit & manifestum, aliquē esse liberū, is paciscendo nequaquā conditionē suam mutare potest: si dubium sit, iura permittendum existimauere. uiden' igitur, quędam in dubijs concedi, quę si alio casu tribuerentur, neq; lex, neque ratio sineret: Duo coram iudice litigaturi ante latam sententiam iustè agunt[f], iustè excipiunt, præsertim si per calumniā ea nō fieri iuratū sit: idē & in bellis esse quis meritò ambigat: Illud admittimus, si cōstet absq; ulla penitus ratione aliquā partiū reluctari, eam nō bella gerere, sed potius latrocinia existimandum. Hinc Longobardorū lex, quę eum qui gladio hominē uulnerauisset, singulari certamine fortunā experiri iubebat: si cōstaret, quis iure fecerat, nullum habebat locū[g]. Nec illud multū absimile, eum qui fidei causa emphyteuticū agrum possideat, & tunc demum pro domino arma capere tenetur, cùm iustè cōtendit, existimasse recentiores, ita obligari, ne cum palàm & in confesso est dominū iniquè decertare, ferat ei suppetias[h]: nisi fortè, inquiunt, uelit se defendere: nam quāuis hoc iniustè agat, tolerandum est. Sed quid ad hæc paulò remotiora digredior: nónne

d In l. ex hoc iure. de iust. & iur.

e l. fi. C. de trāsa. l. nec si uolēs. C. de libe. cau.

f Argu. not. per Bart. in auth. offeratur. C. de lit. contest.

g Bald. in c. j. de pace te. in feu.

h Abb. in c. sicut. ult. de iureiur. Bart. in l. j. si certum pet.

hoſtes ipſi ab eo dicti ſunt, quòd utraq; pars æquo iure pugnet: Hoſtimentũ, inquit Nonius Marcellus, æquamentũ eſt: unde & hoſtes dicti, qui ex iuſta cauſa pugnam adeunt: hinc & hoſtire dicimus, Plauto in Aſinaria: & hoſtimentũ beneficij penſatio, Feſto autore: quibus concors eſt Lucius Apuleius, nec ignobilis, nec faſtidiẽdus literator. Cum itaq; ex ipſorũ Iuriſperitorum ſentẽtia, illud fortiſsimũ ſit argumentum quod ex uocabuli etymo deducitur[a], præſertim quando eius nõ repugnat definitio, ueriſimile eſt noſtrum hoc pronunciatum iure defendi: nam qui cõtraria tuentur Doctores, cum bella utrinq; licita eſſe ſimul pugnare exiſtiment, cauſam ignorant, cur iure Romano ſtatuatũ, ut qui capti à ſuis hoſtibus eſſent, ſeruitutis iure attinerẽtur. Nam cum Romani ſemper iuſta bella moueant, cõcertatores cõſequenter, ut opinantur, iniuſtè prælia agitant: cur igitur quos capiunt homines, ſeruos ſuos faciunt, eorumq; dominiũ nanciſcuntur? nónne ex ſua nequitia lucrum acquirunt? quod tamen pluribus ciuilium legum ſanctionib. nõ permitti, plus quàm certum eſt[b]: nónne Romani proprijs ſe telis iugulauerũt? Dum hac ſe ex naſſa eximere legũ interpretes uolunt, uarij uarias aſsignant rationes: quin potius, ut ita dixerim, miſerabiliter ſe torquent. quidam[c] idcirco factum dicunt, ne ſi libertatis iura captiui retinerent, factio quoq; teſtamenti eis ſalua eſſet: quod ſi datum proponeretur, facile uictoribus fuiſſet, ſe eorũ bonis inſinuare: fatua ratio, quaſi prætoris nõ extet edictum, quod ui uel metus cauſa factum ſit, id reſcindi debere: at metum apud uictorem ipſo iure præſumi dicendum eſt, cum & minori plerunq; cauſa idem lex opinetur: uelutí ſi filia coram patre, etiam tacente, hæreditati renunciauerit[d], præſumit legislator metu factum. Alij nouã ſe adducere rationẽ dicunt[e], id ſcilicet inſtituiſſe Romanos, ut qui captiui eſſent ſeruarẽtur: nam uictores ſi ob eorum uitam nihil ſe lucrari uidiſſent, facilè in eam adducti forent immanitatem, ut exiſtimarent trucidandos, utpote ſibi inutilia mancipia. uerùm qui hanc rationẽ receperit, idem dicat de eo qui à latronibus capitur, neceſſe eſt, cùm nõ minori ſint in periculo, qui ab huiuſmodi nefarijs uiris capiuntur, quàm hi quos milites ſua uirtute, & iuſto bello acquirunt: cur ergo negauere iura ciuilia, à latrone captum, ſeruorum iure cenſeri[f]: in hoc igitur eos falſos eſſe non dubitem, quòd quę ſeruorum etymologia ſit, eandem & rationẽ eſſe cur ſeruiant, opinati ſunt. Si igitur cõtra omniũ, quorũ edita ſit ſententia, præter Fulgoſium[g], noſtram hanc propoſitionem uerã dixerimus, cum utrinq; bella licita ſint, non eſt nouum, nec abſq; ratione, ſi tam Romani, quàm hoſtes inde lucrentur, & ex alterutra parte capti nõ iniuria ſeruiant: nam cum bella ſint ex iure gentiũ orta, æqua lance eo uti Romanos cum alijs æquum fuit; tametſi enim iure ciuili nobiliores redditi ſint Quirites, maioremq; autoritatẽ inde comparauerint, quoties tamen de gentium iure agimus, nulla inter eos & alienigenas differentia eſt, tunc quippe id ius in uſu eſt, quod omnibus cõmune, nulli proprium exiſtimatur[h]. Libet obiter referre barbari hominis Brenni, qui Senonum regulus fuit, dicterium: is, interrogantib. Romanorũ legatis, quanam ratione Cluſium Hetruriæ urbem obſidione premeret: Iure, inquit, naturali hoc facio, quo is, qui minus fortis ſit, potentiori cedere iubetur: nam eo etiam pecudes, & bruta animalia uti deprændimus, cum tauros, leones, aquilas, cæteraq; animantia idcirco dominari uidemus, quoniã alios uiribus præcellant: quod & uos Romani ſecuti eſtis, cum Fidenates, Ardeatas, Veios, Volſcos nõ alia ſubegiſtis ratione, quàm quòd illis præſtantiores uiriũ uirtute habebamini. quin & Ariſtides in oratione, quam ad Rhodios miſit: Lex, inquit, naturæ eſt à potentiorib. planè clarior facta, ut maioribus minores pareãt: & qui propterea libertatẽ tolli opinatur, hic à uero longè abeſt, nec aliud inde ſequitur, ꝙ ſi homunciones nos, conſpiratione facta, dijs gigantũ more congrederemur, uel æmuli eos nullos eſſe crederemus. Et hęc quidem illi de priſtino, uti arbitror, naturali iure dixerunt, quæ tamen legibus noſtris conſentanea eſſe, fateri nõ auſim, cùm eo iure, quo nil ulterius ꝙ mera æquitas ſpectabatũ, illicita fuiſſe omnia bella, magis ueriſimile eſt, idq; ex Pauli[i] uerbis, in tractatu de captiuis, probabile admodum uidetur. Sanè hoc caput à me, cùm Iuſtinianus nouus eſſem, compoſitum, temporis ordine omnium antiquiſsimũ, hoc loco referendum duxi, earum matronarũ imitatione, quæ quamuis matres familiâs factæ ſint, tamen crepundia ſua obſeruant, & diligunt, neq; ſinunt interire.

a Bar. in l. ij. §. j. ſi cert. pet.
b l. quod Seruius. quod ui aut clam.
c Iona. Fab. §. j. Inſtit. quibus mod. ius patr. poteſt.
d l. j. §. quæ onerande. ff. quarũ rerũ. Paul. de Caſt. conſi. 177.
e Iaſ. in d. l. ex hoc iure. arg. §. j. Inſtit. de iure perſon.
f l. in bello. de capt.
g In d. l. ex hoc iure.
h §. ius gentiũ. Inſtit. de iur. naturali.
In l. poſtliminium. in prin. in uerſ. per iniuriã. de cap.

LIBRI SECVNDI FINIS.

D. AND. ALCIATI PARADOXORVM IVRIS CIuilis liber tertius.

PROOEMIVM.


VCCEDIT & quædam noſtrarum uigiliarum portiuncula, quæ ad aliud Digeſtorum uolumẽ tota pertinet, & pręter quoddam Papiniani reſponſum, Galli Aquilij celeberrimum apud omnes conſilium interpretatur: cuius uiri nomen uel idcirco celebrandum fuerit, quòd is omnium Iuriſconſultorũ optimus apud ueteres habitus eſt: quòd illius (ut Cicero autor eſt) prudentiam populus Romanus in cauendo, nõ in decipiẽdo perſpexit, ut qui iuris ciuilis rationem nunꝙ ab ęquitate ſeiunxerit: quíq; ita iuſtus & uir bonus extitiſſe traditur, ut natura, non diſciplina conſultus fuiſſe iudicatus ſit.

cus sit. Quæ huic homini tributæ laudes, faciunt ut minima illis accesſio sit, quòd Tribunus fuiſſet plebis: quòd ſibi familiarẽ eum in Topicis idem appellat, & ſe orãte inter iudices ſediſſe alibi atteſtatur. Cæterũ & eius reſponſum interpretatus, unà cum affinis materię Velleia lege, Seruilius Scæuola eſt, M. Antonini Imp. & philoſophi præceptor, & demũ à conſilio, qui in iure libros duos & ſeptuaginta multiſarię eruditiõis ſcripſit, quorum racemationib. Iuſtiniani Digeſta paſſim decorantur: uerum ex eis perq̃ difficilis exiſtimatus eſt cõmentariolus, quem ab Gallo Aquilio, uti diximus, auſpicatᵋ: quo factum, ut noſtræ huius diſciplinæ interpretes, Accurſius, Bartolus, Alexander, & id genus alij, quamuis multam in eo explicando operã nauauerint, quamplurima tamen perperàm eos accepiſſe demonſtraturus ſim, ſi modò præſente animo modeſtus, facilisq; lector, qualiacunq; hæc non aſpernabitur.

Papiniani legem, diuortio. ſolut. matrim. falſo intellectu ita uulgò accipi, ut iniuſtiſsima ſit: quamobrem non aliter declarata, quàm uti autorem ipſum intellexiſſe uериſimile eſt.

CAPVT I.

a l. diuor. ſolut. mat.

DIuortio facto ſructus diuidi Papinianus ait[a], non ex die locationis, ſed habita ratione præcedentis tẽporis. Quare ſi Calendis Octobris uindemiæ tempore fundus in dotẽ datus ſit, eumq; uir ex Calendis Nouembris primis locauerit, menſis Ianuarij ſuprema die facto diuortio, ſic fieri debere diuiſionẽ, idem autor eſt, ut cùm quatuor menſibus matrimoniũ ſtetiſſe proponatur, uindemiæ fructus, & quarta portio mercedis inſtantis anni confundi debeant, ut ex ea pecunia tertia portio uiro relinquatur. Quæ ex uerbis Iuriſconſulti delibata clauſula[b], ita ab omnibus, quorũ uulgata ſit ſententia, interpretib. percipitur, ut expreſſo errore lapſum Papinianũ fateri neceſſe ſit. Cum enim plus quàm conſtet, maritũ pro rata tẽporis, quod ante diuortium interceſsit, dotalis fundi fructus habere debere, quæſitũ fuit, quid iuris eſſet ſecundũ ea, quæ prædicto caſu referuntur: & recentior omnis Iuriſperitorũ ſententia hæc eſt, ut rem geſtam ſic eueniſſe fingendum ſit: Facto Calendis Octobris matrimonio, fructibus plenum fundum in dotẽ uxor mihi tradidit: quibus collectis, ſicq; coacta eo menſe uindemia, quæ XII. aureis æſtimata eſt, fundum illum ex Calendis Nouembris, in eaſdem ſequentis anni Calendas locaui, precio aureorũ pariter XII. dubitatur miſſo in fine Ianuarij repudio, quemadmodum fructus quatuor illorũ menſium mihi debeantur: & ex recentiorũ omnium ſententia ita deberi Papinianus reſpõdit, ut quarta pars mercedis, quam pro toto anno conductor debet, mihi adſcribatᵋ, quę trium aureorum nummûm erit, et cum fructibus uindemiæ confundatᵋ, ut ſimul coacta quindecim

b uerſic. itaque.

ſint: ex quibus tertia mihi portio, hoc eſt, quinq;, pręſtabuntur. Quam computationẽ iniquã eſſe Alexander fatetur, & ex ea quædam abſurda ſequi Iaſon non negat. Nam cum reditus fundi is ſit, ut nõ niſi duodecim quolibet anno reddat, cur ex quatuor menſibus quinque marito dantur? an ſanus quiſquam rationẽ Doctorũ probauerit, qui propter diligentiam, qua in locando uſus ſit maritus, plus rata conſequi eum tradunt? quænam obſecro hæc diligentia eſt? nónne maiorem re ipſa adhibemus, cùm noſtro ſtudio fundus colitur? ſiquidem locatio uel tribus uerbis abſolui poteſt: at colendi cura in dies maius negocium faceſsit. Nam & ab æquitate abhorret, ut in manu mariti conſtitutũ ſit, uel plus, uel minus de tradito fundo lucrari: præſertim cum nõ probetur, ciuiles acceſsiones hoc caſu ab naturalib. differre: imò æquali cenſura tractari, ex regula traditum ſit. Sed quid ſi uindemiæ fructus non XII. ſed VI. tantum ualere proponatᵋ, cur ex quatuor menſibus tres ſolos aureos maritus lucrifacit, cùm tamen utroq; caſu, ſi ratam temporis rationẽ duxerimus, non quinq; aut tres, ſed quatuor habere maritus debeat? Atqui ſi ex horũ interpretum ſententia Papiniani uerba accepεrimus, illud neceſſariò admittere cogemur, ut ſi tanndem uindemiæ fructus uenum dari potuiſſe fingamus, quãti locatus eſt fundus, ſemper plus rata portione maritus habeat: ſi aliquãto minori precio ęſtimatã uindemiam aſſeramus, minus rata maritus conſequatur: quod nemo certè nõ uidet quàm abſurdum ſit, & præſertim in Iuriſconſulto Papiniano, quem iuris ciuilis apicem, & doctrinæ legalis theſaurum Aelius Lampridius appellat. Quamobrem ut nemini adhuc ſatis perceptum, præſtantiſsimi autoris reſponſum explicem, facilè ipſe in eam adducor ſententiã, ut ſenſiſſe Iuriſconſultũ opiner, non totius uindemiæ fructus cum quarta portione mercedis inſtantis anni confundendos: ſed dandam marito quartam partem eius mercedis, deinde ita fructus ex uindemia cum ea mercede confundendos, ut tertia portio reditus annui[c], id eſt, mercedis inſtantis anni penes maritum reſideat: ueluti ſi fundus duodenis locatus ſit, ternos maritus acquirat, & demũ ex uindemiæ fructibus tantum illi ſuppleatᵋ, quantum ſatis ſit ad tertiam portionẽ conſtituendam: q̃d ex prædicto caſu unum erit: & quãuis uindemia uel ſenis, uel denis, uel quoquo precio æſtimata proponatur, ex ea id ſolùm marito relinqui debeat, q̃d mercedi additum, tertiã reditus partem faciat. Nec huic intellectui uerbum, confundi[d], quod generaliter fructus reſpicit, aduerſatur, cum nõ ſimpliciter fructus confundi Papinianus ſcribat, ſed ita confundi, ut tertia portio mercedis inſtantis anni uiro relinquatᵋ: ſubſiſtetq; hoc reſponſum æquiſsimo iure, ut quoniam tertia anni parte maritus onera matrimonij ſuſtinuit, tertiã quoq; annui reditus portio-

c Id eſt, ut utraque portio pariformiter determinetur.

d §. nõ ſolum in uerbo, idem dicemus. ʒ. ea. l.

nem habeat: & cum, si matrimoniũ integro anno permansisset, expectaturus erat maritus terminum, quo ab cõductore preciũ solui debuerat. Idem quoq; ratione partis anni faciat, quo matrimonium stetit: nõ autem ex uindemiæ fructibus omne deducat, cum hi solùm unius mensis ratione ad eum pertineant[a]: alioqui si usq; ad locationis terminũ matrimoniũ durasset, tredecim mensib. duorum annorum fructus uir lucraretur: quod quamuis absurdum esse Iason agnoscat[b], tamen ex hoc Papiniani falsa interpretatione declarato responso, concedit. Nam et si collecta uindemia nubat mulier, maritusq; Calendis Martijs fundum locauerit, soluto sequentibus Calend. matrimonio, quinq; mensium fructus omnes nõ à muliere, sed à conducto re repetet[c]: cum collecti ab uxore fructus, nõ eius temporis, quo nupta stetit, menses respiciant, sed præcedentẽ, quo nubilis erat, annum: quocirca ex eis nihil marito debebit solui. quòd si messes ex cõuentione solùm ad colonum spectent, soluto dein ante uindemiam matrimonio, nihil adhuc ab uxore ex præcedentis anni fructib. uir petet[d], sed æstimatione messium facta (si nummis locatio contracta nõ proponat) cum spe futuræ uindemiæ computatio fiet. Nam licet matrimonium ante uindemiã solutum sit, cum tamen uindemia, ut diximus, non unum, quo colligitur, mensem respiciat, sed totũ annum, ea quoq; pro rata computabitur: fructus enim ad superioris temporis computationẽ pertinent, non ad id quod eis coactis secutũ est: quamobrem quos mulier, antequàm nuberet, percepit, in hanc rationẽ non uenirent. Et hoc modo exponenda est Papiniani illa lex, quæ tot falsis interpretationibus intricata est, ut longissima glossemata, uariosq; sensus dum Accursius in eam descripsit, nõ alia de causa id egisse uideri possit, quàm ut multiloquium tanquã splenium quoddam, suis gerris obijceret.

a l. fructus. eo. ti.
b In penult. col.
c uers. è contrario.
d uersic. item si messes.

Posthumus suus ab alieno quemadmodum discernatur, & Gallum posthumo suo consuluisse, non, quæ omnium sententia est, alieno.

CAPVT II.

POsthumũ, qui tempore testamẽti simul et mortis defuncti in potestate ita esse potuit, ut nemo eum præcederet, posthumum suum dici: qui uerò, si natus esset solum mortis tẽpore, suus fuisset, alienũ auo esse, nemo nõ affirmat. quapropter omnium penè dixerim scriptis proditũ est, & ex Galli sententia introductum, ut is alienus posthumus institui posset: huiusq; differentiæ ratio illa traditur, quòd hic nepos cùm tempore testamenti à patre præcedaᵗ, auo suus hæres esse tunc nõ potest: quamobrẽ nil mirum, si alienus dicitur. Verumenimuero licet omnibus, quos legere mihi cõtigerit, probeᵗ hæc opinio, nõ tamen uera ratione inniti crediderim. Cum enim si tempus, quo auus moritur, spectemus, nepos in utero adhuc existens, si nasceretur in potestatem aui futurus, neminemq; pręse habiturus sit, cur eum posthumum suum nõ appellemus? nam quid necesse est testamenti facti tempus respici, cum ex Velleia lege doceamur, satis esse id tempus obseruari, quo nepos nascitur[e]. Nam & Aquilium Gallum de posthumo suo locutũ fuisse, Iustiniani quoque lex declarat, dum alienum posthumũ hæredem institutum, iure ciuili ab hæreditate repelli ostendit[f]: cum tamẽ in nepote, quem institui posse Gallus induxit, id nõ procedere, nemo ambigat: siquidẽ ciuilis iuris autor ipse est Gallus, et qui eo autore institui poterat, beneficio legis nouę nõ potuit indiguisse: quam tamen alienis posthumis necessariam fuisse Cæsar ipse testatus est. quin & in Institutionibus, titulo de legatis[g], posthumus alienus is definitur, qui natus, hæres testatoris inter suos futurus non est. qualis ex emancipato filio cõceptus nepos. Quę uerba quid aliud significant, quàm qui inter suos natus hæres testatoris futurus sit, suum posthumũ appellari? Neq; uerò hîc ego Socini responsionem admiserim, qui facto testamento, ut posthumus sit suus, illud requiri tradit, ut cum auus testatur, primum ipse locum in potestate teneat: in successione autem intestati, solius mortis tempus obseruari: quę distinctio ex prædictis cõuincitur, cum in legatis posthumus ex emancipato filio solùm alienus dicatur[h]: & tamen legata regulariter ad testati causam pertinẽt. nam & licet condito testamento tria tẽpora spectari proditũ sit, in suorũ tamen hęredum successione, qui est noster casus, tẽpus mortis tantum considerari, & ex legibus testatũ est, & Accursius cæteriq; censuerũt[i]. Et dubio procul nostra hæc opinio omnibus applauderet, nisi Iurisconsulti Pauli responso arceremur[k]: is, hæredi, inquit, posthumo fideicõmissum dari potest: & obtinuit sententia Galli, alienos quoq; posthumos, legitimos nobis hæredes fieri: quæ tamẽ uerba ita declarari possunt, ut id nõ ex Galli oratione inductum sit, quę in posthumo suo loquitur, sed à Iureconsulto Paulo ex Galli sententia per interpretationẽ: quoniam par ratio utroque in casu penè esset. Illud enim quod ex rationis similitudine deducit, ex sententia, nõ ex uerbis[l] deduci, palàm est: quod & uocula quoq; demonstrat, quæ ut plurimum ad productiones, extensiones ue pertinet.

e §. nunc de lege. infra eo.
f Instit. de bon. poss. in prin.
g Instit. de leg. §. posthumo quoque.
h §. posthum. l. cũ. C. de fid.
i Glos. in §. hæredib. instit. de hær. qual.
k l. pe. de leg. 3.
l §. & quid si tam. gl. Bar. in l. iij. de pactis.

Cur ex lege xij. tabularum posthumus alienus institui non poterat, cum suus posset: & uariæ rationes confutatæ.

CAP. III.

TRactatum quoq; à Doctoribus est, quanam ratione posthumus, quem alienũ uocari uulgò diximus, ante Gallum iure antiquo institui nõ posset: & Bartolus, cuius dicta alij nõ annotauerunt, idcirco ueritũ tradit, quoniã XII. tabularũ lege ad successionẽ pręter suos nemo admittebatur: is autẽ posthumus

humus animaduerſo teſtamenti tempore, ſuus nõ erat, imò alienus. Sed næ non uidit Bart. tametſi ea XII. tabularũ lege ab inteſtato ſui hæredes uocarentur; ſi tamen conditũ eſſet teſtamentũ, ſupremam defuncti uoluntatem eo quoq; iure obſeruari debuiſſe. Si enim extraneos, quos libuiſſet, inſtituendi facultas teſtatori præſtita fuit, cur nõ id multò magis in nepote conceſſum eſt? Quamobrẽ Ioannes ab Imola in cauſa id eſſe aſſerit, quoniã cum in nepotẽ nondum natũ affectionis amor nullus præſumatr, facilè exiſtimatũ foret cum matre poſthumi teſtatorẽ cõcubuiſſe; quare ne mala hæc de aliena uxore ſuſpicio cõciperetur, uetitã poſthumi inſtitutionem. Quæ ratio tam mihi abſurda ſemper uiſa eſt, ut penè indignã duxerim, quam referrem. quis enim inceſtos hoſce partus præſumat? quis nepotes etiamſi nondum natos, auis gratiſsimos ſpe propagandi generis potius nõ exiſtimet[a], q̃ fœdiſsimi facinoris argumento? atqui & hac ratione extraneus & ignotus inſtitui prohiberetr, quaſi materno ſtupro procurata inſtitutio ea foret. quid itẽ, ſi uiuente auo natus infans eſſet[b]? nonne inſtitui poterit, cum tamen minimũ gratiæ primis uagitib. indipiſci queat? Sunt & qui eũ, qui adhuc in rerũ natura nõ eſſet, inſtitui nequiuiſſe opinentr[c]: hacq; potiſſimũ cauſa iure ueteri alienum poſthumũ repelli[d]. ſed & hoc perquã dubium eſt, cum nõ magis in rerũ natura ſit poſthumus ſuus, quẽ potuiſſe ex XII. tabulis inſtitui, uulgò ſcitur[e], tametſi non ſat firmis argumẽtis probari ualeat: quoniã qui de ſuorũ inſtitutione locutus eſt Vlpianus, Aquilio Gallo poſterior fuit: ut fortaſſe non falsò interpretatũ Catonem Saccum opinari aliquis poſsit, qui & hoc Galli inuẽto adſcribit. Sed uerior omnino eſt Raphaëlis Comenſis ſententia, qua id minimè ex XII. permiſſum traditur, quoniam incertis perſonis olim neq; legari, neq; relinqui quicq; poterat[f]; quamobrẽ poſthumo quoq; alieno (ut Triboniani uerba referã) inutiliter antea legabatur: nam et cõiunctiua particula, quoq;, ex ſupraſcripta regula cum caſum deducere uidetur. nec his ſanè Pauli Caſtrenſis aduerſarur argumentatio, dum incertã perſonam eſſe eam negat, quæ ſequenti tẽpore demonſtrari poſsit: quoniã ex beneuolentia humanitateq; id receptũ à Modeſtino[g] deinde eſt, qui Seueri Alexandri Imp. in conſilio, longè poſt Gallum floruit. Fortius itaq; illud obeſt, quòd et poſthumus ſuus incerta perſona eſt, nec magis illi delata hæreditas (quod Socinus credidit) dici poteſt, quàm nepoti, ſi filium mortem obijſſe proponatur[h]: quapropter huiuſmodi nepotem inſtituere, uel exhæredem facere, ſicut filios, auus debet. Sed uniq; ut Socino hæream, adducor, quòd nepotes in filiorum locum ſuos hæredes auis fieri, ex lege XII. tabularum nõ arbitror, ſed id potius ex lege Velleia inductum[i]: quod in eius tractatu explicaturus ſum.

a In §. ille caſus.
b §. emancipati. Inſtit. de hær. quæ ab inteſt.
c l. ſi infans. C. de iur. delib.
d Aret. hic.
e l. placet. de lib. & poſth.
f §. incertis. & §. poſth. inſti. de lega.
g l. in tempus. de hær. inſt.
h §. ſui. Inſtit. de hær. qual.
i l. ſi quis filium. C. de inof. teſt.

Negatiuam uerbo, poſſe, antepoſitam non excludere omnem potentiam, quod in noſtra hæc tempora opinati ſunt iuriſperiti. CAP. IIII.

CReberrima recentiorũ ſententia eſt, in lege, quæ aliquid fieri non poſſe dicat, quamcunq; potentiã abnegari: quoniã ea ſit negatiuæ particulæ, ſi huiuſmodi uerbo adiungatur, natura, ut præciſam neceſsitatẽ inducat. Primuſq; id inter canonicas Potit. ſanctiones Ioan. Andreæ prodidit[k], quem deìn Bartolus, & poſt alios alij ſequuti ſunt. Quapropter ſi principes abſq; citatione aliquem condemnauerint, eorũ ſententiam etiam ſupremæ poteſtatis robore latam, nullo iure ualidam eſſe Nicolaus Tudiſcus[l] exiſtimauit: quoniã ſe Pontifex aduerſus inauditã partẽ cauſas definire nõ poſſe teſtatus eſt: quæ uerba nõ ordinariam tantũ poteſtatẽ, ſed & pleniſsimam præter ius facultatem adimere uidentur. Verùm uideamus id'ne iuris autoritate reprobabile ſit: & quandoq; animaduerti ex quibuſdam argumentis facilè conuinci poſſe: ſiquidem Hieron. ad Euſtochium[m]: Audacter, inquit, dicam, cum omnia poſsit deus, ſuſcitare uirginem nõ poteſt poſt ruinam. ualet quidem liberare de pœna, ſed nõ poteſt coronare corruptam. quis enim ex his uerbis non poſſe deum arbitrabitur, laureola uitiatã uirginem donare, cum & longè maiora poſsit? Sed & Innocentius Pont. Max. nuptias, quę ab quarto conſanguinitatis gradu cõiunctis celebrantr, ut ualeant, ſe diſpenſare nõ poſſe tradidit[n], cum tamen etiam ordinaria poteſtate facultas ea ſibi conceſſa ſit. nam & Gordianus Imperator abſenti Reip. cauſa, non poſſe obeſſe tempora, quæ in actione de dolo computantur, reſcripſit[o], cum nihilominus mero iure abſens excludatur, ſitq; illi neceſſaria reſtitutio. Ex Toletano quoq; concilio: Non poteſt, inquit Gratianus, erga homines eſſe fidelis, qui deo nõ ſeruauit fidem[p]; cum tamẽ Turcas, Saracenos, & Scythas ſuis fidos eſſe, erga deum infidos, poſsibile ſit. Succurrunt ex iure ciuili, quæ adduci poſſent, alia argumenta; ſed communem opinionem ſatis & ſuper, ea quæ diximus, confutare mihi uiſa ſunt: alioqui ſi à ueteribus nõ recedamus, conſequens erit, ut cum ſimpliciter proponatur, aliquem à principe ex reſcripto abſentem arrogatũ fuiſſe, præſumatur potius reſcriptũ nullum, quàm arrogationẽ ualere: quoniam cum ſoli principi ius arrogandi reſeruatum ſit, & Vlpianus tradat, abſentem arrogari non poſſe[q], ſequitur ut de ordinaria ſaltem poteſtate non poſsit: reſcriptum autem potius nullum interpretandum eſt, quàm inducenda ſit huiuſmodi præſumptio, ut credamus ab legitima poteſtate principem receſsiſſe[r]; quod certè perquam dubium apud me eſt, cum & hac ratione idem in adoptato dicẽdum foret, quod omnibus ſuffragijs reprobatur.

k Gloſ. in c. j. de reg. iur. lib. vj. Bar. & Iaſ. in l. Gallus. i pri.
l In c. j. de cauſa poſſeſ.
m xxxij. quæſt. v. ſi Paulus. gl. ibidem.
n c. literas. de reſtit. ſpol. & ibi gloſ.
o In l. iij. C. de dol.
p ij. q. vij. c. non poteſt.
q l. neq; abſens. l. ſeq. §. fin. de adop.
r c. ſi motu. iuncto c. non poteſt. cũ ibi no. de præbẽ. lib. vj. Alex. in l. quanquam. de teſta. §. forſitan. j. col.

Testamenta ex priuato fauore filij, ob prætteritionem num inualida fiant. CAP. V.

QVæsitum est, qua ratione inductū fuit, ut testamentum, quo filius præteriretur, nullum ipso iure esset: & triplici ex causa id esse Ludouicus Pontanus existimauit[a], fauore filij, odio paternæ imprudentiæ, tum ex solennitatis defectu. alij ex eo tantum nō ualere opinati sunt, quoniam solennis ea uerborū, quibus filius instituatur, forma desit. Sed & hoc animaduersione indiget, num ea forma propter publicam utilitatē, an ex priuato fauore requiratur: & solùm filij præteriti utilitatē considerari, & idcirco posse eum suo huiusmodi fauori renunciare, Bartolus frequenter arbitratus est[b], at Iason contrariā ubiq; sententiā tuetur[c]: quoniā ubicunq; aliquid ex solennitate necessarium est, in eo uoluntas priuatorum nihil operatur, cùm forma, ut dici solet, remitti nequeat. Sed & hoc facilè explodi potest, cum, quamuis ex publico usu introducta, solennitas nō possit omitti: si tamen priuatorū gratia inducta proponatur, possit[d]: tradiditq; hoc Bartolus, Alexander, cæteri, ita ut cōmuni omnium opinione firma hæc conclusio sit. nam & iuramentum in testibus, si litigātes uelint, remittitur, nō alia ratione, quàm quòd priuato fauore requiri existimatum est[e]. Quæstionis igitur huius cardo in hoc tantū uertitur, an solius filij causa testamentū præteritio uitiet: & animaduertisse me id aliquando memini in eo Iustiniani authentico, cui tit. est, Vt cum de appel. cognos[f]. cum enim testamentum paternum ex filij præteritione corrumpi docuisset, cum & exhæredationē non nisi quatuordecim causis confirmari statuisset, subiunguntur hæc in constitutione uerba: Sola enim nostræ serenitatis intentio est, à parentibus & liberis iniuriā præteritionis, & exhæredationis auferre, cum et paulò superius Imperator dixisset, ea se statuisse, ut parentes & liberos à testatorū iniuria liberaret: quæ uerborū formula id mihi expressim ostēdere uidet, ut solus liberorū fauor in causa sit, quò minus eis præteritis uel exhæredatis testamentū ualeat; quoniam id maximè procuratum est, ut iniuria ab eis arceatur. Si igitur casum aliquē fingamus, in quo cesset iniuria, ualere testamentū huiusmodi dicendum est. quamobrē si proponatur, filium proprio cōsensu à patre præteritū, uel quamuis initio reluctantem, condito tamen testamento assensisse, iuris firmitate talem uoluntatē niti, respondendum fuerit[g]: tametsi Iurisconsultorū interpretes nostri, hac in re uarij uaria opinati sint, quòd uidelicet extrinsecus quamplurima adducentes, quæstionis ipsius fundamentum nō considerauerint. neq; hæc tantum ex his definiri dubitatio potest, sed & quam sequenti Capite relaturus sum.

a In l. fin. C. de contra tab. bo. possess.
b In l. nō dubiū. C. de test. in l. j. de leg. iij.
c Ias. in l. inter. de lib. & post.
d In d. l. non dubium. Alex. in cōsil. xcvj. in iiij. uol. uisis.
e c. tuis. de test.
f §. hæc autē disposuimus.
g Ias. in d. l. inter cætera. & in d. l. fin.

In Galli consilio nō requiri ullam filij institutionē, neq; necessariò accipiendū, cohæredem filio datum esse.

CAPVT VI.

DIuersis opinionib. inter iuniores interpretes certatū est, num si ex Galli Aquilij consilio nepos hoc modo institutus sit, Si filius meus me uiuo morief, tūc qui ex eo natus erit, hæres esto: censeatur filius ipse hæres institutus: & crebriori sententia testatū est, filium præteritū censeri, quamobrē testamentum illud inualidū esse: cum enim filius sub conditione referatur, quis eum institutū credat[h]? Cæterū Bartolus saltem ab intestato ex illis uerbis tacitè uocari existimauit: cuius sententiā, parum abest, quin in uniuersum ipse probem. quis enim in testamēto filij institutio necessaria sit, ut si etiā uiuo patre moriatur, semel inualida dispositio amplius non conualescat[i]: id tamen solummodo admittendum putauerim, cum alioquin iniuria filio fieret: quod suprà à nobis disputatū est. quocirca cum filium eo casu præteritū uideamus, quo uiuente testatore moriatur, nō potest iure dici factam illi iniuriā. Si igitur fingamus euenisse conditionē, nepos protinus succedet, tanq; sub paternæ mortis cōditione institutus: etenim neminē, uti arbitror, latet, nepotem sub cōditione institui plerunq;[k] posse. si uerò, in humanis filium agere, & patri superstitē esse proponamus, tunc huiusmodi conditionalis institutio nulla erit, quoniam in testamento adscripta conditio nō euenit, sed filius ex tacita uoluntate intestato succedet, & filio nepos, eruntq; hoc casu tanq; si duo hæredum gradus facti essent[l], q̄d Vlpiano uidetur, censebiturq; filius, si patri superuiuat, tacitè institutus, quod Scæuola[m] requirit: & hac interpretatione, quod in cōsilio Galli dicitur nepotē institutū, rectius & significantius accipietur, q; si ex cōmuni sententia substitutū exponamus: nec institutio filij aliqua subaudiri debebit, quod cæteri admiserunt, etiam quod minimè uero simile esset, ut uerba Galli, quæ, uti Bartolus existimauit[n], formam respiciunt, eius clausulæ additamento suppleantur, cum dici soleat, formæ nihil addi, uel diminui posse: cum etiā, si quicquam huic sententiæ aduersetur, & Alexandri, & Iasonis cōmentarijs facilè refelli possit. quin & si nostram hanc opinionē approbaueris, aliud quod contra omnem Galli legem argumentū adducebatur, nihil oberit: siquidem Baldus[o] et Angelus, si filius institutus dicat, testamentū non ualere hoc casu, tanq; in causam caduci incideret, existimarunt: cum ex lege Papia, si primo gradu hæres institutus uiuēte testatore obierit, hæreditas nō ad substitutū, sed fisco[p] deferebatur. Quamobrem ubiq; intelligendum crediderunt, datū fuisse filio cohæredem: q̄d non ex uerbis legis solùm cōfutatur, sed & ex eo, quod fortasse falsum est, in præmortui filij locum, iure accrescendi extraneū cohæredē fisco præferri. qua de causa aliter Iasoni uisum est[q]: is tradit etiā ueteri iure, si uniuersalis hæres uiuo testatore decessisset, testamentū ex secundo gradu subsistere

h l. ex facto. de hær. instit.
i Instit. de exh. libe. §. j.
k l. sed & si. & d. §. j. de hær. instit.
l l. cū in testam. de hære. inst.
m §. in omnibus.
n In l. et uno. de acceptilat.
o In d. l. Gallus. in prin.
p l. j. §. proficiendo. C. de cadu. tol.
q §. in omnibus. & Iason in l. nunc de leg.

subsistere potuisse, fiscumq; nihil hoc casu lucrifacere: quæ sententia & Iustiniani uerbis[a] & Accursij probatissimæ interpretationi repugnat, solumq; tunc locum habet, cum is substitutus proponitur, qui etiam intestato successurus fuerat: lex enim Papia nihil sibi uendicat, cum filius, aut ex recta linea descendentes instituti sunt[b]. quamuis itaq; præsenti casu Iasonis responsio defendi posit, longè tamen clarius argumentũ remouebitur, si filium hæredem scriptum non esse affirmauerimus, sed solùm in conditione positum. quare nihil est quod dici posit, Papiam legem hoc casu quicquã sibi iuris uendicare, ut Baldus credidit.

a d. §. pro secundo. l. si pater filium. de uulg. tex. et gl. in d. §. pro secũdo.

b d. l. unica. in §. j. & Glos. in uers. erubuit.

Quot mensibus mulier uterum gerat, disputatumq; aduersus Iustiniani constitutionem, & Andreæ Siculi noua quædam opinio confutata. CAP. VII.

CVm mulier quædam post uiri mortem undecimo mense peperisset, et defuncti uiri hæreditatem filio, tanquã legitimo dari peteret, ad principis Iustiniani auditoriũ res omnis delata est, qui aduersus partũ pronunciauit: quoniã indubitatũ existimaret, & impossibile, XI. menses uterum mulierẽ gerere: quamobrem lata lege sanxit, ut quæ hoc tempore pareret, eas subiret pœnas, quibus iure ueteri afficiebatur, si qua intra annũ luctus nupsisset. quod profectò iniustè non dicam, sed summo rigore statutũ existimauerim[c], cum tam grauissimus ex Græcis autor Aristoteles, & Diocles Charistus philosophus, quàm apud nos M. Varro, hoc temporis gestari filios posse prodiderint. quin et A. Gellius libro tertio refert, fœminã honestis moribus, & non ambigua pudicitia, cum undecimo mense post mariti mortẽ peperisset, diu cum scriptis hęredibus litigasse, diuumq; Hadrianũ causa cognita decreuisse, undecimo quoq; mense iustum partũ edi posse: q̃d se statuere Hadrianus, requisitis ueterũ philosophorũ & medicorũ sentẽtijs, testatus est: ut quàm rectè Iustinianus aduersus Aristotelis, atq; aliorũ opinionẽ, & contrà quàm Hadrianus Cęsar decreuerat, ipse pronunciauerit, uix intueri posis. quod cum factum sit, nónne Andreæ Siculi ex his enunciatum quoddam[d] confutatur; is in consilio sexto tradidit, si plures proponant Doctorũ opiniones, quæ testamentũ inualidũ reddant, & unius tantũ sentẽtia pro testamẽto sit, eam cæteris præualidam obscruari debere, propter fauorẽ qui in ultimis uoluntatibus uersetur. Nam si trium philosophorũ in sua quoq; arte autoritas[e], uniusq; Imperatoris cõstitutio præiudiciũ nullum fecit, quò minus mulier ea condemnaretur, cur nõ idem esse prædicto casu asserendum est: nam & hic legitimæ prolis fauor, & probitatis præsumptio non minus iudicẽ mouere potuit, quàm sustinendi testamenti utilitas moueat. Sed & me non latet, ex recentioribus quosdam[f] alia ratione Siculi sententiam reprobasse.

c In authen. de restitut. & ea quæ parit. §. fin.

d Incip. scriptũ est.

e Arg. no. in l. j. si cert. pet.

f Decius in c. j. in xv. col. extra de iudicijs.

Testamentum in quo filius præteritus, uiuo testatore mortuus sit, tametsi nepos uel pronepos instituti proponantur, nullo iure conualescere: & expugnatus fortissimus obex, qui Gallo ubiq; aduersatur. CAPVT. VIII.

CVm testator ita scripserit, Si filius & nepos me uiuo morientur, tunc qui post mortem nepotis intra X. menses pronepos nascetur, hæres esto; ualere institutionẽ Scæuola autor est, ita tamen, si prius nepos, deinde filius decedat, ne successione testamentũ rumpatur. Verùm cum alibi ex Vlpiano tradatur, posthumo præterito, qui uiuente testatore natus diem statim obierit, testamentum conualescere[g], idemq; circa iniustum irritũq; testamentum esse, si is institutus sit, qui rem ab intestato auferre posit: dubitauere interpretes, cur in Scæuolæ casu, etiam si nepos post filium moriatur, testamentũ ualidũ non sit: & perquàm plures sententię exortę sunt, quibus aduersantia hæc simul responsa conciliarent. Ioannes ab Imola, & quidam alij[h], Scæuolam de ciuili iure loqui, de prætorio Vlpianũ crediderunt, quo iure totam Galli legem nõ procedere testantur: q̃d certè uerisimile non est, cum ius honorariũ à Scæuola considerari in fine legis cõstet. Nec illud probauero, quod ex eis proditũ est, quæ ab Vlpiano traduntur post Scæuolam introducta fuisse: quoniã quæ is prodidit, diui Hadriani autoritate confirmantur, quem ante Scæuolam imperasse, ex chronicis manifestum est. quamobrẽ Aretinus[i] Scæuolæ responsum tunc demũ uerum esse existimat, cùm speciali iure testamentũ nitit̃: nam ultimas uoluntates, quæ iure cõmuni adiuuantur, facilius sustineri, nemo non dixerit, q̃ quæ specialiter permittebant̃, sicuti institutio nepotis, quæ per Gallum speciali iure introducta est. Sed cum ex lege Iustiniani generaliter huiusmodi institutio nunc admittat̃, consequẽs esset, ut correctam Scæuolæ sententiã diceremus, quod certè uitandum est. Igitur idem Aret. sibijpsi parum constans, alibi[k] distinguendũ putat, ut cum institutio sub eadem qualitate saluari potest, sub qua concepta est, conualescat testamentũ: si nõ potest, nõ conualescat. siquidem in exemplo Scęuolæ, pronepos eo tempore instituitur, quo suus hæres non est. quòd si testamentũ confirmari dixerimus, succedit ut suus, & idcirco diuersa qualitate. Verùm dubio procul distinctio hęc quãmaximè inepta est, cum potius uti suus hæres pronepos hic, de quo diximus, semper instituatur. Nam etsi filij & nepotis mentio facta nõ sit, uti suum hæredem institutũ fuisse, fatendũ tamen esset, ne elegisse uiam testator uideret̃, qua iudiciũ suum impugnet. Quapropter tertio idem Aretinus aliter dissoluit, ut in casu Scæuolæ, testamentum minimè sustineatur: quoniam etiam post nepotis, qui filio superstes fuit, mortem, adhuc tamen dubium erat de testamenti firmitate, cum accidere potuisset, posthumum pronepotem nõ

g l. posthumus. ff. de iniusto rup.

h In §. in omnibus.

i In d. §. in omnibus. in ult. not.

k In d. §. etiam.

nasci.confirmantur itaq; testatorum uoluntates,cum eam confirmatiouē amplius rumpi nō posse creditur:quod in proposiro casu non est:& hanc sententiam Iasou quoq;, tacito eius autore,probat[a]: Socinus reprobat[b], cum dubitatio de natiuitate posthumi in corruptelam testamentorū nihil operari soleat: nam & ex huiusmodi incertitudine remedia prætorum interim non auferri,exploratissimum est:alioqui nec possessio uentris nomine matri decerneretur. Angelus & ipse magni nominis interpres[c],primū gradum confirmari solùm putauit,atq; ita Vlpiani uerba accipi debere:secundum uerò,qui Scæuolæ est casus, non confirmari. Sed tamen etiam secundum sustineri,ex Vlpiani lege, Accursius, Alexander, Aretiuus, Iason tradiderunt[d], utiq; cùm nulla ratio diuersitatis idonea afferatur.nam etsi ex Velleia lege primo gradu pronepos instituatur, hoc modo: Filio & nepote mortuis, pronepos hæres esto: non reualescere institutionem, ex contextu Scæuolæ traditur, si eam interpretationē sequamur, quam Raphaël Comensis, Paulus à Castro, Petrus Besutius, Aretinus, Socinus,Iason approbauerunt[e]. At Socinus noua ratione hic se explicat[f]:nam si in hæreditate quisq; institutus sit, uiuo testatore, eo qui prçteritus sit mortuo,sustineri testamentum iure prætorio existimat:in Scæuolæ autē responso,nepotē iu suitate (sic enim ille loquitur)non in hæreditate institutū,in suo autem hærede nullum ius prætor habet. Verùm ab Socino doceri uelim, quemadmodū ut suus hæres quisquā instituatur, qui in hæreditate institutus nō sit: nam & cōmentitiū hoc esse, sequenti capite explicaturus sum, quonam igitur pacto intricatissimū hunc nodum resoluemus? & ut sententiam ipse meam recitem,aliter accipiēda Vlpiani[g] uerba arbitror, quàm hactenus uulgò interpretata sunt.censeo igitur testamentū, quo suus hæres præteritus sit, tametsi instituti sint qui etiā ab intestato successuri fuerāt,nō conualescere,idq; ex Scçuolæ,quæ suprà retulimus,uerbis, satis perspicuè constat. Nam & nullius momenti tale testamentū esse, iuribus restatum est[h]:quæ uerba quamcunq; firmitatē, etiam quç ex iuris prçtorij æquitate proueniat,excludunt,ut Paulus Castrensis & Iasou & alij autumant[i]. Nec quicquam obstant Vlpiani uerba,dum iniustum & irritum testamētum confirmari autor est: nam huiusmodi uoces propriè accipiendas crediderim, ut irritum sit,quod aditioue hæredis nō defenditur:iniustum,in quo solennia testamentorū iure ciuili requisita desiderantur: id enim est quod alibi,nō iure factum testamentum,Iurisconsultus appellat[k].cum enim is inter testamentum, quod irritum, quod non iure factum, quod nullius momenti sit, differentiam expressim cōstituat, cur id interpretamur iniustum irritúmue,q̄d nullius momēti est?

a In princip. l. in pe. col.
b §. idem cred.
c In §. etiam.
d In l. si à primo. supra eod.
e §. etiam.
f In §. idem creden.
g In d. l. posthumus.
h l. j. de iniust. rup.
i In l. si ita scriptum. §. fi. per illū tex. supra eod.
k Vt in l. j. de iniust. rup.

Falsò dici nepotem in suitate institutum, & idcirco per emancipationē ab hæreditate excludi: et nouo sensu perceptus §. & quid si tantum.

CAPVT. IX.

IVrisconsulti Scæuolæ uerba hæc sunt: Et quid si tantum in mortis filij casum conciperet? quid enim si aquç & ignis interdictionem pateretur? quid erit si uepos, ex quo pronepos institueretur, ut ostendimus, emancipatus esset? Quam uerborum formulam ita interpretes exponuut, ut id Scæuola, quod Gallus de morte filij & nepotis senserat, nō solùm procedere testet, cum uerè filius moritur, sed etiam si ciuili iure pro mortuo habeatur: ueluti si aqua & igne interdictum illi fuerit, uel emancipatus sit. quamobrem si filius uel nepos instituti sint, & sub cōditione, si uiuo patre moriantur, institutus sit pronepos: euenisse conditionem aiunt, si de patria potestate per emancipationē liberentur. & quoniam in iure nusquam legitur, & absurdum est emancipationem substituto locum facere, Bart. & cæteri omnes responderūt, id tunc uerū, cum in hçreditate quisquā institutus proponit: sed in Scæuolæ casu huiusmodi filium & nepotē, non in hæreditare, sed in suitate (ut aiunt) institutos. Videamus quantum id falsum sit, & in primis ex ultimo legis huius responso[l] interpretatio hæc conuincitur, ubi, An si nascatur (inquit Scæuola) nepos uiuo patre, dein emancipetur, spōte adire hæreditatem poterit? quod magis probandum est: nam si sententiā hanc admiserimus, nepos hic, utpote hoc casu nou institutus, explodi deberet, quod Iuriscōsultus negat. Neque quicquam me mouerint tres Alexandri resolutiones, quoniam hæ satis doctè ab Iasone confutantur, sicut alia quæ Socini est ab Ruino[m], ut indubitatum apud me sit, fortissimum hoc argumentum esse. Nam & si nepoti ex Galli forma uulgariter substituatur, nepos ad hæreditatem admittitur, qui, si cæteros Doctores sequeremur, admittendus non esset, cum uulgaris substitutio necessitatem tollat, ille autem uti suus & necessarius institutus fuit[n]. Cui argumento & illud accedit, quòd datione cohæredis eadem suorum hæredum iura auferuntur: & tamen nepos hic etiā si cohæredē habeat, nihilominus succedit. & licet nō admodū efficaciter ex hoc cōmunem sententiam refelli dixeris, illud tamen fortius urgere fatendum fuerit, quòd in suitate quenquam institui possibile non est, quin & in hæreditate idem institutus non sit. Cum enim institutionis hæc uerba, si secundum Galli formulam proferantur, solā in hçreditate successionē respiciāt, cur sui hæredis qualitatē hic intelligemus, ex qua testamentū præteritione rūpitur? nonne hic elegisse eam uiam testator diceret, qua propriū iudicium subrueret[o]? quinetiam ex hac doctorum interpretatione, alia quoque absurda consequuntur, cum, tametsi nepos hic propter emancipationem ciuili iure ab

hæreditate

l §. fin.
m d. §. fin. & §. et q̄d si tantū.
n Vt no. in l. si filius qui patri. de uulg.
o l. iij. de testa. milit.

hæreditate excludatur, cõtra tabulas tamen bonorũ possessionem accipere posit: quo casu omnimodo pronepos excluditur: friuolum igitur Scæuolæ consiliũ erit. & quãuis huic argumẽto Raphaël Comensis, Paulus à Castro, Socinus filius[a], uarijs modis respondere conentur, à ueritate tamen eorum dicta abesse Ruinus ostendit: quare ipse aliter nodum sic extricandum putat, ut cum filius & nepos hoc casu instituti sint sub cõditione, si sui permanserint, & cum cogi non possent, emancipari se permittant, icdirco etiam prætorio iure excludantur[b]: sibijpsis enim imputanda est noxia, qui emãcipationi assentire uoluerint. Sed & his argumentum non tolli crediderim, cum sub huiusmodi cõditione, utpote difficili, filiũ institui non posse existimẽ. Quid enim si filij interesset emãcipari, cum & emãcipatio honor sit[c]? nam & hoc pacto inuitus patria potestate exigi posset, q̃d iure Romano uetitũ est[d]. Item cum ex uerbis expresse nõ constet, filium in suitate institutum, cur per subauditos hosce intellectus patris testamẽto censẽ parteritus? quin imò etiamsi hęc patris intentio fuisse asserat, huiusmodi conditionẽ remisisse credere humanius fuit, tum cum eum manumisit[e], cum ita testatorũ uoluntates interpretandæ sint, ne filij excludanẽ: nam etsi filius eo tempore quo emancipatus est, hęreditati renũciasset, non tamen ideo reijceretur: quoniã qui adire nõ potest, nec renũciare potest[f]: cur ergo q̃d expresse fieri nõ potuit, ex emancipatione inductũ tacitè credamus? Igitur à ueterũ cõmentis ipse disidens, ita Iureconsulti uerba accipienda opinor, ut hoc potissimũ sensu præcedentibus adiungantur. Nam cum sub superioris §. finem dixisset Scæuola, si filius institutus sit, & nepos pręteritus, & substitutus filio pronepos, ita demum ualere testamentum, si nepos filio præmoriatur: alioqui si superstes illi sit, testamentũ successione rumpi, cum in eo præteritus sit, qui suus hæres esset, si tunc decederet testator: subsequitur interrogando, Quid si nepos non solum non institutus, sed nec in conditione positus sit? Quid si filius prædicto casu nõ naturaliter, sed ciuiliter moriaẽ? Quid item si nepos, de quo dictum est, emancipatus esset? nam tunc cum in suitate nõ succedat, quãuis filio superstes sit, testamentũ non rumpitur: & hos casus expresim Iurisconsul. non explicat: quoniã quod ius in eis obseruandum sit, ex prædicto §. satis declaratur, & inferius ostendit, dum omnes casus ad similitudinem mortis admittendos putat. Sicuti enim ne successione testamẽtum rumperetur, necesse erat nepotem ante filium mori: ita satis est si ante filium emancipetur. & hunc sensum si uti uerum retineamus, minimũ oberit, q̃d ex aliorum sententia suprà diximus, pronepotẽ in effectu excludi, cum nepoti bonorũ possessio contra tabulas decernatur. nam Scæuola eo casu loquitur, quo prius filius, deinde nepos emancipatus ante patrem moriatur: nam tunc testamentũ successione nequaq̃ rumpi potest, & pronepos insolidum admittetur, cum bonorum possesio contra tabulas defuncto nepoti decerni nequeat.

a d. §. & quid si tantum.
b l. si mulier. ad Treb.
c §. hoc quoq. Insti. per quas perso.
d l. iubemus. C. de emancip.
e l. j. §. largim. de suc. edi. l. filio quẽ. infra. eo.
f l. si potest. de acquir. hær.

Inter suos & emancipatos hodie eandem differentiam esse, quæ olim erat: & quæstio quædam Bartoli adversus omnium sententiam finita. CAP. X.

TRactatum frequentissimè apud legum interpretes reperitur, quibus in casibus eodem iure cum suis ad successionẽ parentum emancipati uocentur. Et Accursius, recentis huius doctrinæ columẽ, Bartolusq́[g], & demum alij omnes, in successione ab intestato nullam differentiam inter suos & emancipatos esse, sed æqualiter iure ciuili omnes admitti existimarũt: condito autẽ testamento tunc iure prætorio emãcipatos, ciuili suos hęredes succedere: quo fit, ut omnes bonorũ possesiones, quę in successiõe intestatorũ emancipatis dantur, sublatæ sint. quapropter prętor titulum, qui sit, unde liberi, si præsentẽ usum respiciamus, frustra introduxit: multæq́ pręterea aliæ cõstitutiones, quę diuersum ius in emancipatis statuebant, corriguntur. Idq́ prodiderunt interpretes ex Iustiniani principis authenticorũ constitutione[h]: Vbi nulla, inquit, est introducẽda differẽtia siue masculi, siue fœminæ sint, & seu ex masculorũ prole seu fœminarũ descẽdentes, siue suæ potestatis, siue sub potestate sint constituti. Cæterũ nunquã nobis sententia hæc probabilis uisa est, cum haud uerisimile sit, tot leges, tot iuris prudentum responsa, breuibus hisce uerbis antiquari: quamobrem sciendum est, eam sanctionẽ Iustinianum nõ alia de causa promulgasse, quàm ut inter agnationẽ & cognationẽ differentiam tolleret, nõ autẽ ut emãcipatos ad successionem iure ciuili uocaret: q̃d ex constitutionis ipsius præfatione deprændiẽ, & ex titulo: ita enim inscriptũ est, De hæredib. ab intestato uenientib. & de agnatorũ iure sublato. An si idẽ de emãcipatis statuisset, uerbosissimus etiã in rubricis princeps Iustinianus, nõ aliquid dixisset? dum igiẽ nullam differentiã inter eos qui sunt in potestate, & qui sui sint iuris, esse tradit, intelligendũ arbitror respectu effectus, quoniã æquali portione, utriq́ admittunẽ: licet in succedendi modo multũ intersit: quoniã alter iure ciuili, alter iure prætorio adiuuabitur. Itaq́ eo casu solũ ius antiquũ referri, nõ autem nouũ induci, credendum est. Nam & in Institutionibus, de seruili cognatione, Tribonianus[i] primã causam successionis descendentiũ esse affirmat: et nõ interesse tradit, an in potestate, uel sui iuris sint, & an ex masculis nati, uel fœminis: & tamen omniũ sentẽtia receptũ est, nõ nouo iure eos uocari, sed uti iure ciuili uel prætorio prius admittebãtur, referri. Nec huic absimile est quod alibi uidimus, nimirũ alia Iustiniani constitutione[k] beneficiũ abstinendi

g d. §. & quid si tantum.
h §. nullã. in authent. de hær. ab intest. ueni.
i §. repetitis. Institu. de serui. li cogna.
k l. cũ antiquioribus. C. de iure delib.

suis hæredibus per annum concessum: quod non ideo tamen minus iuris prętorij esse creditur, non autem ciuilis. sed cum constitutio ea principaliter propter transmissionem edita sit, quæ iuris prætorij sunt, ea referre, non noua sibi arrogare dicimus[a]. Siquidē & cum ex lege Anastasiana emancipati, reseruato agnationis iure, filij diminuta parte succederent, & ad similitudinem suorū admitterentur, Iustinianus, qui integram portionē illis dari sanxit[b], nō tamen quicq̄ noui eo casu induxisse credēdus est, quo parentū successionem amplectuntur, cum tunc illis per prætorē prouisum sit; nec enim in ea lege sequit̃, instar suorū admitti, ergo & suos esse. Si igitur remanere adhuc differentiam inter suos & emancipatos concesserimus, indubitabilis ea fuerit quæstio, qua Bart. & alij tractauerunt[c], an si testator filium emancipatū instituat, & ex eo nepotem in potestate retentum prætereat, testamentū pręteritione rumpatur? & nō rumpi, nemo est qui non dicat. nam cum nepoti ab intestato nihil debeatur, nulla fit illi iniuria, si condito testamēto præteritus sit. recepta enim nostra hac opinione, aduersus omnium sententiā testamentum illud nullius momenti fore, adserendum fuerit: tametsi etiā, si à cōmuni non discedamus, in proposito tamen casu, Bartoli & aliorum sententiam ipse minimè probauerim: nam dum ipse existimat, ab intestato huic nepoti nil deberi, uereor ne falsò existimet. Cum enim suus hæres auo sit hic nepos, & emancipati ad similitudinē suorū uocentur, cur non æquis partibus utrunque admittimus[d]? cum licet iure ciuili ex eorum sententia emancipati instar suorum succedant, non tamen ita sublatam differentiam probaturi sunt, ut idcirco generaliter emancipatio nihil operetur, neposq́, qui in potestate permansit, ideo suus hęres esse nō posśit; qua tamen in re amplius cogitandum reor.

a Alex. in l. necessarijs. de acquir. hæred.
b In l. meminimus. C. de suis & leg.
c In d. §. & qd si tantum.
d d. l. meminimus.

Quemadmodum filia præterita ex statuto, stantibus masculis, &c. testamentum nullum dicere posśit. CAP. XI.

SI statuto municipali cautum esse his uerbis proponatur: Existentibus agnatis masculis, filia dotata ab intestato non succedat: quæsitū est, si in testamento à patre præterita sit, bonorum possessionē cōtra tabulas petere num ualeat? sed & utrū dicere nullum posśit? Et nō posse, frequentiori calculo traditū est; quoniā generali et antiqua regula, qui ab intestato nō succedunt, præteriti testamentū rumpere prohibent̃. et licet in contrariū fuerit Petrus Besutius[e], quod & nos quandoq; opinati sumus, tamen dubio procul iudicando cōmunis cæterorum illa opinio obtineret: quam ita ueram esse intelligunt, si agnati eo testamento instituti proponantur: sed si extraneos testator hęredes scripserit, tunc ea remedia filiæ cōpetere existimarunt, quoniā hoc casu statuti ratio non extenditur. Cum enim fauore conseruandę in agnatis opulentiæ editū sit, & hic fauor locum nō habeat, dispositionē quoq; cessare dicimus. Sed & hoc dubiū apud me est; quoniā si ratio statuti deficiat, tamen adhuc statutū uiget, nisi per legē contrariā uel consuetudinē reuocet̃: idq; Archidiacono & Aretino uidetur[f]. Nam & falsum putauerim, ex sola agnatorum utilitate statutum illud promulgatum esse, cum & alia ratio reddi posśit, nimirum ut discordiarum suspicio remoueatur, quæ inter consanguineos perniciosiśsimæ oriuntur[g]. quamobrem ex primæ illius rationis defectu argumentum minimè concludens est, cum & uerisimile sit, legislatores pluribus rationibus motos[h]. quod etiam, si unicam illam rationē admittamus, dubiū tamen adhuc fuerit, cur fœmina succedat, cum ut nullum testamentum dicat, uel bonorum possessionem petat, fauor ipse agnationis suadeat: sed expugnato testamēto, ut re ipsa successionē capiat, fauor nō dictet: atqui agnati ipsi potius uocari debuerunt, ut solùm mulieris beneficiū uenale sit[i]. Verùm cum à cōmuni omnium sententia non discedamus, poterit mulier, cui in eo testamento dos relicta est, repudiare eam, cum iuri suo renunciare paśsim concedatur, quo casu tanquam indotata dicet testamentū nullum: tunc enim statuti uerbis non compręnditur, quòd in ea filia loquitur quę dotata est: igitur ab intestato succedet. & ita singulari certè, sed perquàm dubio apud me consilio respondit interrogatus in facti quęstione Baldus[k], cuius autoritas maxima hoc casu esse debet, cum qui contradicat ex scribentibus habeat neminem: tametsi qui & hoc apud eum ante nos animaduerterit, non reperies.

e In d. §. & qd si tantum.
f In l. moribus. de uul. et pup.
g l. cū pater. §. dulcisśimis. de lega. ij. l. cum oportet. C. de bonis quæ.
h Sal. in l. si seruus. C. de nox.
i l. filium. §. eri. ff. de bon. poss. contra tab.
k In cons. clvij. Gitius. quam uolunt.

Num legitimatio (ut nostratibus Doctoribus usitata uoce interim utar) ad natiuitatis tempus per fictionem legis trahatur. CAP. XII.

VTilis admodum est quæstio, num legitimatio ad ea quæ retrò facta sunt, per fictionē trahatur: & trahi legum interpretes existimant; quoniā ex prudentum responsis traditum est, quoties aliquis per principem natalibus restituitur, restitutionē eam etiā ad pręcedētia produci. Verùm diuersum ius in restitutiōe esse, potius ipse crediderim, cum qui à principe natalib. restituit̃, is propriè est qui cum liber natus esset, postea seruus factus est[l]: quamobrē ea restitutio in eum statum reponit, in quo erat cū natus est, ut semper fuisse liber censeat̃: tametsi interdū quoque aliter fit[m], sed irregulares casus nō considerantur. Itaq; cum principis hæc uerba, restituo te natalib. ex proprietate locutionis beneficium illud retrò trahi denotent, fictionē eam tunc procedere mirū nō est. Sed in legitimatione aliter obseruatur: nō enim legitimatio natalium restitutio est: spurius quippe remaneret qui legitimatur, si ita esset, cum eius natalia hac labe notata sint; sed eius ingenuitatis

l l. fi. de na. rest.
m l. ij. de na. rest.

nuitatis restitutio est, quæ olim iure naturali uigebat,[a] cum passim omnes legitimi nascerentur: & hæc restitutio minimè trahitur retrò, cum manumissioni similem[b] hoc casu legislator affirmet, quæ quidem dubio procul præterita nõ respicit. Quamuis igitur restitutio à principe concessa retrò soleat aspicere, non tamen in ea id iuris obseruandũ est, quæ solius naturalis iuris ratione restituit: alioquin, ut diximus, etiam seruorũ manumissio retrò respiceret. Nam & hanc opinionẽ nõ Baldus solùm, Antoniusq́; Butrius probant, sed ex constitutionũ ipsarũ uerbis confirmat̃. Iustinianus in authentico, quibus modis naturales efficiantur legitimi, Liceat, inquit, patri filios naturæ & antiquæ ingenuitati restituere, & de cætero sub potestate habere. & paulò inferius: Post legitimationem exinde filios frui solatio. quid enim magis ostendunt uoces illæ, de cætero, & exinde, q̃ antea gesta legitimationẽ nõ respicere? Nec interpretatio Alexandri & Iasonis recipienda est[c], qui ideo in ea constitutione non trahi retrò existimarunt, quoniam si id fieret, in alicuius damnum fieret. Quis enim hoc admittat, cùm palàm eo casu constitutio loquatur, quo legitimã sobolem non habeat pater? Quorsum ergo istud præiudiciũ oritur? Alexander III. Pontifex[d]: Tanta est uis matrimonij, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur. Si ita est, ergo secutis nuptijs nõ habentur legitimi ante contractum.

a §. liceat. in authent. quibus mod. nat. effi. legit.

b d. §. liceat.

c d. §. & quid si tantum.

d c. tanta. extra, qui filij sint legitimi.

Intellectus Doctorũ in §. quid si is. ueros nõ esse, et corruptum à librario codicem, & quantum id in re litteraria referat: quamobrem ex unius elementi inuersione declaratus, uti debuit. CAP. XIII.

QVid si is (inquit Scæuola) qui filium apud hostes habebat, testaretur, quare nõ induxit, ut si antequam filius ab hostibus redierit, quãuis post mortẽ patris decederet, tunc deinde nepos, uel etiã adhuc illis uiuis post mortem scilicet aui nasceretur, nõ rumperet? nam hic casus ad legem Velleiam non pertinet, &c. Perscrutandũ à nobis est, quinam potissimum sensus his uerbis quadrare possit. Et primo à quibusdam ita intelligit̃, ut quæ Gallus Aquilius de naturali morte filij dixit, Scęuola ad captiuitatem extendat, ut eo casu nepos auo succedat: sed etsi nascatur uiuo testatore, nihilominus Galli consilium et hic efficax sit. atq; ita ordinant̃ uerba, quæ alioquin aduersari uident̃, uel etiam adhuc illis uiuis, scilicet testatore & filio nasceretur, post mortem aui nõ rumperet: qui intellectus omnem textũ interpolat, & subuertit: tum etiam iure nõ defenditur. nam si nepos uiuo auo natus proponit̃, certè casus hic ad legem Velleiam, nõ, ut Iurisconsultus ait, ad Gallum pertineret. Et minimũ negantis hoc Socini respõsio nos mouerit, qui legem Velleiam solùm loqui existimat, cum uiuo testatore, filio uerè mortuo nepos nascitur. Nam cum filius captiuus fictè mortuus dicatur, cur huiuscemodi legis dispositio (sicut cõsilium Galli) ad fictum casum non trahitur? nam etiam si nõ traheretur, certè negari non potest, eum casum Vellej magis quàm Galli prouisionis similẽ esse: & tamen plus Gallo tribui ex hoc contextu colligeretur. Alius igitur sensus per interpretes traditur, ut nepos, qui mortuo apud hostes filio, uel etiam illo uiuo, post mortẽ aui nascitur, succedat: & cõmuni plurimorum autoritate hæc expositio firma est: cæterũ q̃ sit absurda, neminem Latinæ linguæ peritum (ut opinor) præterit: quomodo enim illis uiuis, pro illo uiuo accipiamus? quis hallucinatũ in grammatico numero Iurisconsultum credat? nam tametsi quandoq; pluralis pro singulari ponat̃, cum ad plura in genere dictio referri potest, cum tamen rem solam respicit, salua ratione recti sermonis fieri nequit. Quamobrem Baldus, Ioannes ab Imola, Pontanus, Iason aliter intellexerunt, ut ea uerba, illis uiuis, de filio & nepote accipiantur: eaq́; Scæuolæ sententia sit, si pronepos post mortem proaui, cum pater et auus captiui uiuerent, natus sit, proauo agnasci, & idcirco institui posse. Verum hic uerbis legis cõtrarius est, cum non post mortem aui, sed proaui scribere Scæuola debuisset. Sunt & alię Doctorũ in his uerbis tricæ, quas, quoniã ex aliorum dictis confutantur, referre operæpreciũ nobis uisum nõ est. Itaq; ut ipse quę nostra sit opinio tandem eloquar, ab imperitis corruptũ esse textum cum suspicarer, ueteres libros adeundos censui, & id exemplo antiquorũ. Siquidem Zenonem, cum ab eo Aratus poëta quæsiuisset, quonam pacto emendata Homeri opera cõpararet, respondisse ferunt, id futurum si in antiqua exemplaria incidisset, nõ quæ ab recentiorum aliquo inuersa essent. Quamobrem & Valerius Probus, cum quandoq; animaduertisset, scriptorũ negligentia optimos quosq; codices uitiari, ex antiquorum lectione eos annotare, distinguere, emendare adortus æternã laudem indeptus est: quod ex Græcis Appionẽ quoq; fecisse memorię traditũ fuit, apud quos et Nicanor tam diligens extitit, ut στιγματίας inde appellatus sit. Nam A. Gellium nemo, opinor, non legit, quantumq́; ei negociũ ex librariorũ incuria factũ sit, omnes animaduertunt. Quapropter & Iustinianus Cęsar, nõ alia de causa, falsi crimine eos librorũ notarios teneri mãdat, qui per signa & notas Iurisconsultorum responsa & leges scribere audent: callebat enim quàm facilis inde esset in mendam lapsus. Igitur cum corruptum codicem uitiatumq́; Scæuolæ responsum suspicarer, in Marciana Mediolanensi bibliotheca Digestorũ opus, non in tria, ut præsentis moris est, sed in duo uolumina diuisum perlegi: quod quidẽ maximè fidei apud me erat: tum quòd sine glossematis ante Accursiũ scriptus est liber, tum etiã quòd ante cuiusq; responsi principiũ autoris

nomen adſcriptũ habet, additurq́; numerus, qua in libri ſectione Iuriſconſultus illud ſcripſerit. In eo itaq; Sceuolæ uerba adſcripta oſtendi, ut quod in uulgatis legitur, uel adhuc illis uiuis, poſt mortẽ ſcilicet aui naſceretur, legendũ ſit, poſt mortẽ ſcilicet qui naſceret̃. Lubricus enim admodũ error eſt, unum q, in a, uertere, cum nõ niſi paulò productiore linea diſſeparentur: et ſcriptor qui in ſuperiore §. iuſta ſcriptura ſimiles uoces ſcripſerat, credidit in hoc quoq; idem eſſe, ſed falſò. Sic itaq; Sceuolæ uerba declaranda duxerim. In precedentib. clauſulis dictum fuit, ſi filius & pronepos nepote præterito inſtituti ſint, niſi nepos filio prædecederet, teſtamentũ ſucceſſione rumpi; quod uerum eſſe ſubiũxit, præterquã ſi emancipatus ſit nepos. Subſequitur nunc preſenti reſponſo Sceuola, & ſicut prius Galli conſiliũ de morte filij loquẽs, ad ignis & aquæ interdictionem produxerat, nunc ad captiuitatem quoq; producit; deinde quod de emancipatione nepotis dixerat, ad eum caſum trahit, quo nepos nõ emancipatus, ſed captus ab hoſtib. fuerit: nam filio nepoteq; apud hoſtes detentis, licet uiui adhuc ſint, tamen poſt mortem teſtatoris, qui naſciĩ, pronepos inſtitui poteſt. Diſtinguenda ergo ſic uerba ſunt, & ubi textus dicit, tunc deinde nepos, punctum faciendum eſt, & repetendum infrà uerbum, nõ rumperet. Sequitur alius caſus ad pronepotẽ pertinẽs: Vel adhuc illis uiuis, poſt mortem ſcilicet qui naſceretur, nõ rumperet. Poſt mortem, intellige teſtatoris, ſicut in præcedenti §. Omnes caſus, ex quibus ſuus hæres poſt mortem ſuam, &c̃, & quod ait, qui naſceretur, non rumperet, neceſſariò pronepotem intellige. Et hoc ſenſu omnia de plano & abſque ſalebra procedunt: tametſi, ſcio, reclamabunt ceruicoſiores quidam, nec mendoſi codicis confeſsionẽ admittent, quam tamen Baldo concertans & riualis Bartolus admittere quandoq; non erubuit, ſi uera eſt fama.

§. & quid ſi tantum.
§. inſtituens.

Filij appellatione an nepos, item auiæ an proauia ueniat. CAP. XIIII.

DVbitatum eſt in ea quæſtione, an filij appellatione nepos comprændatur: & interpretes noſtri tam prolixè id explicauerunt, ut uel integros libros conſarcire quilibet ex eorum ſcriptis poſsit: & quoniam à ueritate longè & latè (ut dici ſolet) abfuerunt, dum argumentis aduerſantibus reſpondere per diſtinctiones, ſubdiſtinctionesq́; conantur, res in infinitum protracta eſt. Cæterum ut quid in propoſito caſu ſit, paucis ipſe demonſtrem, ſcire debemus appellationem filij ad nepotes ex proprietate ſermonis non pertinere[a], ſed plerunque ex ſimilitudine iuris per extenſionem trahi[b]. Si igitur de legis diſpoſitione loquamur, productionem hanc regulariter locum habere dicendum erit, nõ in fauorabilibus tantum, ſed & in odioſis[c], niſi diuerſa ratio inter utrunque caſum diſsimile ius inducat: tunc enim nepos proculdubio filius non exiſtimatur[d]. Quòd ſi in hominum diſpoſitionibus dubitemus, tunc filij appellatione non continetur nepos[e], quoniam in huiuſmodi actibus regulariter nulla extenſio fit. Si uerò contrahentem etiam de nepote ſenſiſſe præſumatur, tũc ſecus eſt: præſumitur autem eius uoluntas, cum alioqui dura ſeparatio indiceretur[f], uel extranei ſuis præponerentur[g]: ſed & plerunque ex conſuetudine loquendi patrisfamiliâs conijcimus[h]: & differẽtiæ ratio ea eſt, quia facilius legis uerba producuntur, quàm hominum[i]: cum hæc nõ extendatur, niſi ex mentis conjectura: at lex legis uoluntatẽ ſemper exploratam habet. Nec ea ratio obſtat, quòd in teſtamentis lata interpretatio fiat: nam id uerum eſt, ſi ita eſſe præſumpta teſtatoris mens perſuadeat: nam & indefinitam uniuerſali æqualiter pollere in uerbis legis, certum eſt: quod in hominum actibus non eſt[k]. Sed & huic quæſtioni affinis eſt, num auiæ appellatione proauia quoq; ſignificetur: & ex uocabuli proprietate ſuperiori ratione negauerim. quamobrem ſi quæratur, an Iuſtiniani conſtitutio, quæ matri & auiæ tutelam defert[l], in proauia obſeruanda ſit, nõ obſeruandam reſpondebo: quod Angelo, Fulgoſio, Paulo Caſtrenſi, et Pontano[m] uiſum eſt, licet frequentius contrarium affirmetur. Nam & matrem auiamq́; ſolas admitti, cõſtitutionis uerba indicant, nec Imolæ, Alexandri, Iaſoniſq́; reſponſio ſolicitum me habet, dum per dictionem, ſolas, nõ excludi ſimiles caſus teſtantur[n]: nam id utiq; concedi poſſet, niſi ſic intellecta uox hæc, nihil operaretur[o]. quòd ſi lex municipalis, ut aliquid inducat, cõtra ius cõmune extenditur, quantò magis pro iure cõmuni, ut proauiã excludat, uox hæc interpretatione adiuuanda eſt? Sed & in fauorabilibus ſolùm, caſus ſimiles ea uocula non eximi, Bart[p]. certiſsimus autor eſt: at nos hoc ſenſu, odia quæ reſtringenda ſunt, qualis eſt legum correctio, extenderemus: quid enim ſi minor ratio in proauia ſit? quæ, ut uериſimile eſt, non tam impenſe pupillum amabit, ut gradu proximiores[q], mater uel auia facturæ ſunt, licet in proauo ſit contrà, ſpe propagandi generis[r]. quid item ſi Aretini[s] opinionem ſequamur? qui ea dictione caſus quidẽ non excludi, perſonas uerò ſimiles excludi exiſtimauit, in cõmentarijs tituli, de acquirenda hæreditatte: quamuis Aretinum ipſe non ſatis hoc caſu probem.

a §. fi. Inſtit. qui teſt. dar.
b l. iuſta. l. filij. de uerb. ſig.
c l. filius. ad Maced. l. ſenatus. de rit. nup. l. ij. §. ſi mater. ad tertia.
d l. ſed & militès. ubi Nic. de Neapol. de excuſ. tut.
e d. §. fi. l. quod ſi nep. de teſt. tut.
f l. liberorũ. de uerb. ſignif.
g l. Lucius. de hæred. inſtit.
h l. alimenta. de ali. leg.
i l. cõmodiſ. & §. & quid ſi tantum.
k Bar. in l. ſi pluri. de leg. j.
l In auth. ut matri & auiæ.
m d. §. inſtituens.
n Gl. in l. cũ notiſ. C. de preſcrip. xxx.
o l. ſi quando. de leg. j.
p In l. ſi cõſtante. ſolut. ma.
q Gl. in uerb. appellabãtur. in ſti. q dari tut.
r d. l. liberorũ.
s l. nẽtre. in pe. col. per l. ſi neceſſarijs. §. de uendi. ff. de pigno. act.

§. ſi eius. non rectè adusq; noſtra tempora intellectum, & quomodo dubium ſit, ad Gallum, an ad Velleium uterq; caſus pertineat.

CAPVT XV.

SVbſequunt̃ in eadem lege hæc ad literã uerba: Si eius, qui filium habebat, nepotem ex eo inſtituerat, nurus prægnans ab hoſtibus capta ſit, ibiq; uiuo auo & eius filio pariat, mox ille nepos poſt mortẽ patris

atq;

atq; aui redeat &c. Idem quærendū est, si iam mortuo filio pronepotē instituat hæredem, redeatq; mortuo eo. Sed cum testamentū ab eo nō rumpat̃, nihil refert, utrum ex iure antiquo, an ex lege Vellea excludat̃. Vestigandum præcipuè est, ad quem primus ille casus pertineat: siquidem perq; dubium, hoc ex interpretum opinionibus factum est, cum ad Gallum Accursius, & cum eo plurimorū autoritas, ad legem Velleiam Aretinus, Paulus Castrensis ad neutrum, Raphaël Comensis ad Iuliani indifficilem casum pertinere prodiderint. Sed quoniam eorū rationes confutare nō admodum difficile fuerit, præsertim cum quæ ab Accursio dissideant, uerbis legis repugnent, solùm hoc agendum erit, ut quæ nostra sit sententia exprimamus. Opinor itaq; prædictum casum & ad Gallum, & ad Velleium spectare posse: & id tribus rationib. Prima est propter capita postliminij, quorū alterū tempus captiuitatis respicit, & omnia illuc usq;, tanquam si nunquā nepos in captiuitate natus esset, restituit: alterū tempus reditus cōsiderat: & hoc rem Gallo subijcit, illud Velleio, quoniā uiuo testatore natus nepos est.

Ias. in l. si is qui pro empt.

Secūda ratio est: nam cum nurus capta proponatur, & de reditu nepotis solùm fiat mentio, sequitur ipsam obijsse captiuam: quo casu summo iure postliminium locum non habet, sed solùm censebitur nepos natus ea hora, qua reuersus est: & ideo res ad Gallum spectabit. Sed si ex Ioannis et Accursij sententia, æquitatem considerauerimus, etiam quòd mater nō redeat, ius postliminij obseruabitur[a], quo iure Vellej dispositio in promptu erit.

a l. j. C. de cap.

Tertia efficacius inducta ratio est: quia si ciuili iure ciuitatem attendamus, is casus Gallo deberetur, cum tunc solùm credatur natus cum redijt: si fictionem obseruemus, quia uiuo auo natus est, ad Velleium spectabit. Nec fictioni ueritas, aut ueritati fictio[b] præualere debet, cum si idem respicerent, ueritas obseruaretur: si diuersa, fictio: sed hoc casu diuersis respectibus ad utrunque tendunt, quum Galli & Vellej leges diuersæ sint: & cum utriusq; unus sit finis, nimirum testamenti sustinendi prouisio, eôdem quoq; contendere dici possunt.

b Iason in l. si is qui pro empt.

Cum igitur propter rationū repugnantiam, casus hic perquàm dubitabilis esset, cōsultius Scæuolæ uisum est, nil censere, usqueadeò re non utili, ut determinatione periclitaretur. Quamobrem & Cato Saccus nihil hac in re disputat, quòd uidelicet testetur aduersus Iurisconsulti exēplum nolle se nodum in scirpo quærere. Videamus nūc quid in secundo casu, quem Scęuola refert, dicendum sit: & primo quem sensum Iurisconsulti uerba accipiant, amplius quærendū reor, cum interpretationes recentiorū minimè mihi satisfaciant: et cōmuniter dici solet, uariari in eo à superiore casum, q̃d quę in nepote dicta erant, procedere in pronepote etiā tradit: intelligenturq; uoces illæ, mortuo eo, id est, proauo & nepote: q̃d cōmentum planè absurdum est, cum scribendū in textu, mortuis eis, Latini sermonis ratio postularet. Quis enim mediocriter eruditus, de duobus singulariter loquatur? Quamobrem Pylleus Moguntiacus, & Ioannes, nō pronepotē, sed nepotē legunt: lancinantq; hoc potissimū modo legis uerba, ut ex hac & alijs rationib. nō immeritò plurimorū calculis damnent̃. Igitur ut uerum ipse intellectū aperiam, tale interpretamentū adhibendum opinor, ut dubitet Iurisconsultus, si capto, ut in superiore casu suprà, nepote, mortuo filio pater testet̃, solóq; pronepote uiuo instituto decedat, deinde redeat nepos, quid iuris? præteritus ne nepos rūpat? an excludat̃ à pronepote? & num pronepos ex Gallo, uel lege Vellea institutus sit? & cōcludit à nepote testamentū non rūpi, sed eum ab hęreditate excludi: quapropter quo iure pronepos restitutus sit, non explicat: quoniā nullius utilitatis quæstio hæc est, cum omnino testamentū ualeat, neposq; præteritus à pronepote excludatur. Ergo in textu dum dicitur, redeatq; mortuo eo, intellige nepotem mortuo testatore reuerti: nam hoc modo uerba ipsa præmodum clara, explicitaq; erūt, nec quicq; impropriè accipietur: & ex his illud necessariò defendendum est, nepotē hunc pręteritū nō rumpere testamentū: sed tamē nouū hoc, aut æquitati repugnans uideri nō debet. nam cum non solùm testamēti, & aditæ hæreditatis, sed & medio tempore nunq; nepos in potestate fuerit, iure potuit in testamento præteriri, cum successione illud rūpi hoc casu nequeat. Nec obest postliminij fictio, tum quia in præiudicium pronepotis obseruanda nō est, quoniam iniquum sit eum, qui iusto titulo dominus hęreditatis factus semel est, confusis bonis priuari, & testamentū aditione confirmatum subuerti: tum etiam quòd, cum mater apud hostes obijsse proponatur, ius postliminij ex primo capite nepos nō habet, quod post Placentinū, et ueteres quosdam, Raphaëli et Besutio & Iacobo Puteo uidet̃[c], & rationi consentaneū est: siquidē mater quæ apud hostes obijt, hora captiuitatē pręcedente obijsse, ex lege Cornelia fingit̃, ergo filium parere non potuit. quamobrem si primum postliminij caput spectaret̃, nónne lex aduersus legem fingeret[d]? quod omnium calculis reprobatū est[e].

c In l. j. C. de captiuis.

d In d. §. si ciuis.

e l. iij. §. è contrario. de acquir. possess.

Superest, ut ostendamus, ad quem casus hic pertineat: & cum Velleius utroq; capite locutus sit, quando nemine præterito filio, substituit̃ nepos, uel nepoti pronepos, quod in nostro casu non est, ad Velleium non spectare dixerim. Sed & cum Gallus de posthumo, ut aiunt, alieno senserit, pronepos autem uiuente testatore natus proponatur, (quāuis etiam si eo mortuo natus esset, idem iuris, quo ad successionem, seruaretur) ad eum uix est, ut pertineat: uerumenimuero ad utrunq; referri posse tandem placuit: ad Gallum, quoniā nepos uiuo testatore ciui-

liter mortuus est; ad Velleium, quoniam uiuo testatore natus est pronepos. & id quidē ex primo capite legis.

Legem impoßibilia fingere, & extrema idonea non requiri, & meras affanias esse quæ in l. si is qui pro emptore, Bartolus ex seipso deprompserit. CAP. XVI.

TRaditur in eadem legis particula, alia frequens regula, fictionē uidelicet legis nunquam impossibilia ex rerũ natura inducere; idemq; esse in his, quæ ciuili iure impossibilia reputãtur[a]. Nos hæc temerè dici quandoq; putauimus: & in primis rerum natura impossibile est, eum qui in utero sit, ante septimũ mensem uiuum esse, tamen pro nato fictione legis, tum quoq; habetur[b]: & quamuis multũ se interpretes contorqueant, dum huic argumento respondere nituntur, frustra tamen eos sese angere, in fictionũ tractatu Iason ostendit[c]. Et cõmuniter dicitur, dispensationē eam, nõ fictionem esse: quoniã quicquid existimauerit Iason, uerba in lege posita (nimirũ quodammodo & perinde) nõ fictioni tantum, sed & dispensationi cõuenire possunt. Validius itaq; nostrum argumentum obstiterit: nam Baldo autore[d], ex Papiniani responso notatũ est, quę per fictionem fieri nõ possunt, nec per dispensationem posse. Igitur si ante septem menses fingi nõ potuit natum infantē, certè nec ex dispensatiõe induci potuisse affirmabimus. quòd si res alioqui impossibiles, dispensari concedamus, cur nõ & fingi? par etenim utroq; casu ratio est, tametsi differentiam hanc ipse minimè agnoscam, cum nihil aliud dispensatio hęc mihi uideatur, quàm fictio quædã. Confutatur etiam cõmunis opinio alia ratione: nam si aliquē letali uulnere affeceris, aliusq; alio uulnere æquè graui eundem percusserit, & cunctantem animã accelerare coẽgerit, uterque hominem illum interfecisse fingitur[e], cum tamen non nisi semel mori, permissum natura sit. et nõ alias, quàm imbecilles responsiones huic argumento per iuniores adduci, cum locupletissimus testis est Iason[f], tum & nos quãdoq; diffusius ostendimus. Sed & aduersus iure ciuili possibilia, fictiones inductas esse, animaduertisse me in Iustiniani lege aliquando memini. Is in titulo, de iure deliberandi, si infanti hæreditas delata sit, & ante aditam moriatur, licere parenti suo eam adipisci tradit, & iure patrio possidere, tanquam si infanti prius delata, & quæsita esset[g]: fingit itaq; lex delatam & quæsitã infanti hæreditatem, quod tamen iure ciuili[h] fieri nõ potuit, cum infanti delata hæreditas dici propriè nõ posit, & cum is adire nõ posit qui nec animum habet. Admittamus ergo, generaliter fingi impossibilia per leges, si tamen ęquitas subsit: quòd si ea nõ dictet, fictio nullum locum nanciscit: qua ratione intelligenda sunt iura, quæ in idipsum à Doctorib. afferuntur. tum aliter explicanda quæstio, Si mortuo filio concubina mihi nubat, num ex eo geniti nepotes legitimenť: & nõ legitimari creditũ est, tanquam extremũ fictionis caput aptum nõ esset, quia mortuus filius: nam id nõ obesse ex Iurisconsulti uerbis[i] docemur, qui, si mortuo, inquit, filio aliquem adoptauero, is filij frater fuisse uidetur: ut iure meritoq; de albo tollendas Bartoli longissimas illas habilium extremitates censeam, quæ nec Romano iure probanť, & nihil ulterius sunt, quàm in parietibus pictæ nebulæ.

a l. talis. de leg. 3.
b l. qui in utero. de sta. hom.
c In l. si is qui pro empt. colum. 55.
d l. Pap. §. fi. de inoffi. test.
e l. ita uulneratus. ad l. Aql.
f in d. l. si is qui. col. 58.
g l. si infanti. C. de iur. delib.
h l. pupillus. de acqui. hered.
i In l. si filio. de grad.

Omnes sensus, qui in §. forsitan. per Doctores referuntur, uerbis repugnare, absurdos ineptosq; uideri, quamobrem aliter explicatur. CAP XVII.

FOrsitan adhuc dubitat quis, an istis casibus, si nepos post testamentũ nascař, uiuo patre suo, deinde ex eo concipiatur: isq; mortuo patre, deinde auo nascatur, an non potuerit hæres institui: quia pater ipsius non rectè institutus esset, quod minimè esset expauescendum: hic enim suus hęres nascif, & post mortem nascitur: ergo & sic pronepos admittetur, qui natus erit ex nepote postea uiuo filio, atq; si ex eo natus esset adoptatus. Scæuolæ hæc uerba, quoniam ab alijs falsò accipi cõtenderim, prius ex cæterorũ sententia declaranda sunt, ut eis propositis, quantò proximius nostra interpretatio ueritati accedat, cuilibet noscere promptum sit. Et primò Accursius ita exponit, ut tali casu controuersiam esse proponamus; Pater filio instituto, nepote præterito, pronepotē substituit: uidebatur testamentũ nullius momenti esse, quia præteritus est nepos: quod expauescendum nõ est, cum ante filium mortuus dicatur, & idcirco successione nõ potuerit rũpere: sed & si pronepos uiuo filio nascatur, idem iuris est, quod in adoptiuo quoq; pronepote procedit. Verùm hic sensus & cõmuniter confutatur, & rationib. quoq; minimè probabilis est: nam cum Scęuola casum se dubiũ proponere affirmet, quis hunc intelligi meritò dicat, qui antea per illum explicatus fuerat? & q̃uis in superiorib. nepos tempore testamenti natus esset, hic nõ esset, minima tamen hæc uariatio rem nihil magis dubiã facit. Præterea cum in uerbis Iuriscons. nulla de morte testatoris mẽtio fiat, cur nos eam præter uerba inducamus? expressus enim cauillus est, si illis uerbis, mortuo patre, deinde auo, etiã proaui mortē addiderimus: nam & quis credat istos casus, quos Scæuola tacitè notat, ad uersiculum, nam & si filius, ex interuallo pręcedentem referri, & nõ potius ad proximiora? Itaq; aliter ex Accursij lectione fingendus casus est, ad hunc modum: Pater filio instituto, & nepote præterito substituit pronepotem, qui apud hostes illis uiuis nascitur, & post mortē eorum redijt: quo casu tanquam suus hæres testatori succedit: sed & si non testatore aut nepote, sed uiuo tantũ filio nascatur, deinde post eius mortē redeat, succedet, & nõ aliter admittetur, quàm alius qui apud hostes

hostes existens à principe adoptaretur. Verùm in primis uelim pauló diligẽtius doctiores considerẽt, quid cõmune hic intellectus habeat cum uerbis textus; nam præterquàm quòd ubi dicitur, mortuo patre, exploditur antiqua lectio, & legitur, uiuo, dictio quoq; Deinde, nõ conuenit: cur enim, mortuo patre, deinde auo, potius dixit, q̃ patre mortuo, & auo? cum etiam si auus patri præmoriatur, nihil referat. Vbi item in textu de prę teritione nepotis, de hostibus, de reditu pronepotis mentio est, nónne hæc sunt mera somnia? quis sanus uerbum, nascatur, intelligat ciuiliter, cum redit, & non potius naturaliter, ex uentre matris[a]? quis etiã adoptionẽ à principe factam hic ex uerbis accipiat? ubi de absentia uerbum ullum? & cum adoptio absentis nõ nisi summa potestate per solum principẽ fieri posit, quis uerisimile credat, hunc casum à Scæuola consideratum? ut certè cõmuni hoc intellectu nihil sit prorsus ineptius, qui & diuinaci coniectura, & ex uerborũ conduplicationib. solùm procedat, & in quibusdã quoq; ex præcedentis §. fine superfluus sit. Quamobrẽ Socinus, ut erat in nostra hac disciplina perq; acutus, ueterũ interpretationib. explosis, in hunc fermè modum Iurisconsulti uerba explicat, ut ex consilio Galli ponamus filium, nepotem, pronepotemq; institutum: accidisseq; ut nepos ab hostibus caperetur, apud quos genito pronepote decederet, qui pronepos mortuo filio & testatore redijt. Et quoniam in nepote ius postliminij locum habere non potuit, uidebatur pronepotẽ tanquã filium serui, non posse succedere: q̃d tamen nimis durũ erat: quapropter fauore sustinendi testamẽti, pronepos suus hæres testatori fiet: nam & iuris fictione potest aliquis suus hæres auo esse, tametsi filium nunquã habuerit: ut si aliquẽ in nepotem sibi eum adoptasse affirmemus. Sed et hęc interpretatio à Iurecõsulti uerbis perq; aliena est, cum, ut suprà diximus, nulla hic mentio de testatoris morte, nec de hostibus fiat. Neq; id quisquã deducendũ ex prę cedenti §. opinetur, cum ibi de nepote tractatum sit, qui apud hostes nascitur, non de eo qui in patria natus capiatur, ut est Socini casus: nam & falsum est, ex utilitate, quæ in testamentis uersetur, decisionẽ hanc sustineri, cum & in textu de hoc fauore nihil dicatur: & absonũ est, posse testamẽti fauorẽ aliquid aduersus legem Corneliam inducere, cum nec fauor libertatis id posit[b]: quin & in textu uerba illa, uiuo filio, superflua, nulliusq; effectus essent. Ex his igitur nõ dubito, quin omnes hæ interpretationes cõmentitiæ & inconcinnę pauló doctioribus uideantur, & in posterũ reijciantur: qua de causa sic uerũ ipse intellectum de tot ambagibus extricandum censeo. Fingamus ex forma à Gallo & Velleio introducta, filium, nepotẽ, pronepotem institutos, substitutosq;: dein euenisse, ut mortuo prius nepote, deinde filio, uiuente proauo, pronepos nasceretur, quęsitũ est, an ex prædicto testamẽto pronepos his succedere posit? et repellendũ uidebatur, quasi inefficax testamentũ esset, quoniã eius pater non rectè institutus erat. Nam institutio ex consilio Galli facta, eum admittit, qui suus nascitur: nepos autẽ cum natiuitatis tẽpore ab alio præcederetur, ut suus succedere non poterat[c], & ideo pręteritus uidebatur. Sed tamen hoc parũ obstat: quoniã præteritio hæc nullius effectus esse potuit, cum ante patrẽ ipse mortuus fuerit: igitur pronepos succedet, qui suus hæres ipse nascitur, & post mortem patris nascitur, quo casu nemo eum in potestate pręcedit, quod in patre suo erat cõtrà. Sed si pronepos uiuo testatore nõ nascatur, ut in superiore casu est, sed uiuo solùm filio, nunquid illi suus hæres erit? & esse Scæuola ait, perinde ac si nõ eius nepos esset, sed adoptatus in locũ filij: siquidẽ ita illi suus hęres erit pronepos, quando à nemine in gradu præceditur, sicut si ab auo in locũ filij adoptatus esset: admittetur ergo ut suus hæres filio, nõ tamen ex testamẽto proaui, nam id impossibile est, sed succedet in primo suitatis gradu: nisi fortasse testamẽti uerba ita cõcepta proponamus, ut nõ instituant solùm filium, sed et eum filio substituant, qui illi suus hæres alioquin esset: quamobrẽ si uiuo testatore & filio natum hunc pronepotẽ in casu huius ultimi uersiculi admittamus, nihilominus succedet, q̃ si ex eo, hoc est, filio, natus esset adoptatus. Sed huic nostro intellectui aduersari illud uidetur, q̃d si institutionẽ ex Galli consilio factã dicamus, cũ in eo cõditio sit, si post mortẽ testatoris nascatᷣ, pronepos hic nõ debuit succedere, quoniã cõditio nõ euenit: nam uiuo testatore natus est. sed ipse arbitror cõcepta nõ fuisse uerba, ut ad literã in consilio Galli referunt, sed potius pauló generalius: Si filius me uiuo morietur, tunc nepos: & si nepos, tunc pronepos suus hæres esto. nam cum in superiorib. casibus eas quæstiones recitauerit, quæ & ad Velleium, & ad Gallum referri poterant, subsequitur forsitan istis casibus, &c. ut necesse sit uerba ita concepta fateri, ut ad Gallum & Velleiũ casus hic pertineat. Et hęc quidem interpretatio mirum in modum conuenire uerbis legis uidetur, nec efficacia argumẽta possunt in aduersum deduci: qua de re censeo illi adhærẽdum, donec aliquid melius aptiusq; inueniatur. & quoniam hi casus non magis ad Velleium spectarent, quàm ad Gallum, aliquibus fortasse non displicuerit in primo §. casu intelligere pronepotem etiam post testatoris mortem natum, ut hoc ex subiecta materia accipiatᷣ, quòd uidelicet Galli consilium ita requirat. nec obstiterint ea uerba, isq; mortuo patre, deinde auo nascatur: quoniam solùm ea referuntur, ut inde constaret, tametsi nepos uti suus hęres institutus esset, & in alio casu præteritus, testamentum tamen non uitiari.

a Glo. in c. suscepturn. de resc. lib. 6.

b l. diuus. de capt.

c l. commodissimè. suprà eo.

Exhærędationem poſt mortem filij ualere, ſi inſtituti ſint uenientes ab inteſtato: & aliter intellectus §. in omnibus, quàm ab alijs fuerit.

CAPVT XVIII.

IN omnibus ſupraſcriptis caſibus illud obſeruari Scæuola iubet, ut filius qui in poteſtate eſt, hæres aliqua ex parte inſtituatur: quoniam fruſtra poſt mortem exhæredaretur. Videamus num uerum id ſit, & quemadmodum intelligendum. nam ſi nepotes inſtituantur, cum filius moreretur, exhæredato eo poſſunt ſuccedere[a], & tamen exhęredatio hæc uiuente filio confirmari non poteſt. Nec obeſt Bartoli, Iaſonis, cęterorũq; reſpõſio, dum in uita filij adiuuari poſſe eam exhæredationem tradunt, quaſi cõditio illa, cum moreretur, uitæ tempus amplectatur: quod in odioſis conceſſerim, in fauorabilibus certè ſolam mortem cõprændit[b]: at ut exhęredatio nõ ualeat, ſummus fauor eſt[c]. Quamobrem ipſe credidderim, ſi nepos, uel pronepos, uel ſimiles ab inteſtato ſucceſſuri, inſtituti proponantur, huiuſmodi filij exhæredationem ualere: nam ſi filius uerè pręteritus, etiã contra naturam condirionalium uerborum, eo caſu in conſilio Galli pro inſtituto habetur[d], quanto magis exhæredatio hęc, quæ ex preſſa teſtatoris uoluntate defenditur, propter utilitatem nepotum ſuſtineri debet? Igitur ſi filius exhæredatus morietur, locum inſtitutis nepotibus faciet: ſi autem ſuperſtes erit, tunc regulam admittemus, ne talis inepta exhæredatio filio obſit. nam Scæuolam præſenti §. eo caſu loqui arbitror, quo filius ſuperuiuat: alioquin & ipſe ineptè loqueretũ, dum nõ requiri nepotis & pronepotis inſtitutionem ait, ſi liberi hæredes inſtituantur. nam ſi filium mori uiuente patre ex Galli Aquilij formula ponamus, nónne manifeſtè falſa Iuriſconſultus traderet? nam & eum qui Gallum ſuperius repręnderat, quoniam de nepotis & pronepotis inſtitutione nullam curam adhibuerat, utiq; non decuit in eo ipſo peccare, quo alios damnauerat: quare neceſſariò eius uerba accipiẽda ſunt, cum filius patri ſuperſtes eſt: nam & à ſuperiore §. continenter in hunc ſubſequitur: in illo autem is caſus fingitur, quo filius patri ſuperſtes ſit: quod argumentum aliquem quoq; colorem noſtræ ſententiæ afferi: ſed multò fortius nos adiuuat, quòd paulò inferius in legis Velleiæ tractatu pronepotem ſuccedere Scęuola ait[e], ita demum ſi pater eius inſtitutus uel exhæredatus fuerit: admiſſa enim hac opinione cõmuni, exhæredari non potuit, niſi poſt mortem, quæ inutilis exhæredatio eſſet. Quare dicendum eſt ualere, cum nepos iſte ante filium mortuus dicatur. nam reſponſio, quam in eo loco tradit Bartolus, datũ ſcilicet cohæredem, oppidoquàm ariolatur, & textũ coartat: ſicuti quæ à Iaſone ibidem referuntur, quoniam de pręcedentibus caſum uariant, admittenda non ſunt.

a l. ſi. in ſi. de cõdi. inſtit.

b l. qui duos. de man. teſt.

c l. ij. ſupra eo.

d In prin. l. Bar.

e §. etiam.

Legis Velleiæ uerba alia eſſe, item aliter intelligenda, quàm uulgò dici ſoleat: & ſi communes interpretationes admiſerimus, nihil noui ab ea inductum.

CAP. XIX.

EXplicito Galli Aquilij tractatu, uideamus quemadmodum Velleiæ legis uerba concepta erant: & duo capita habuiſſe in confeſſo eſt, quorũ primũ ita ad ſenſum fortaſſe erat: Qui teſtamentum faciet, is omnis uirilis ſexus, qui ei ſuus hæres futurus erit, cùm naſcetur, inſtituendi neceſſariò poteſtatẽ habeat. quæ uerba quãuis propriè eum hæredem reſpicere uideantur, qui ſi naſceretur tempore teſtamenti, ſuus futurus erat: tamen Iuriſconſultus ad eum quoq; ex interpretatione producit, qui ſolo mortis tempore inſpecto, erat ſuus, tametſi ita uerba ſunt, qui teſtamentũ faciet, & cætera. Et ideo in textu nõ nam etſi, ſed tametſi, pro quamuis, legendum puto: alioquin Iuriſconſulto Latini ſermonis uſus repugnabit, & crux interpretibus fixa permanebit, dum in mendoſæ illius uocis declaratione ęternùm ſe torquebunt. Secũdi autẽ capitis uerba hęc referuntur: Si quis ex ſuis hæredibus ſuus eſſe deſierit, liberi eius, & cæteri in locũ ſuorũ, ſui hæredes ſuccedant. Quibus uerbis ex Bartoli & Dyni, cæterorumq; ſententia addendum eſt, ſi in teſtamẽto hęredes inſtituti ſunt. Sed quærendũ eſt quo in caſu utilis hæc legis diſpoſitio ſit: nam nullum caput neceſſariũ eſſe faxo oſtendam. Et cum ex primo inſtitui is debeat, qui ſi naſceretur, tẽpore teſtamenti ſuus hæres eſſet, nónne id longè antea ex XII. tabularũ lege fieri poterat, cum omnes admittant, poſthumum ſuum antiquiſsimo iure inſtitui potuiſſe[f]: nec in hoc Doctores ipſi diſſentiunt, neq; aliud exemplum quiſq; obijciat, de nepote uidelicet, qui uiuente filio inſtitutus, poſt eius mortẽ natus eſt: nam id ſpeciatim ex Velleia inductum nõ eſt, ſed ex Scæuolæ interpretamẽto, quod uerbis legis repugnare ipſe concedit. quod etſi à Velleio introductum demus, nónne id prius ex conſilio Galli producendũ erat: tum quia nihil differt, an tempore idoneo aliquid faciamus, an ab inepto incipiẽtes in idoneum cõferamus[g]: quam regulam Galli tempore obſeruari cœptã, Doctores ipſi fatentur[h]: nam & Gallum ueteres leges nõ correxiſſe, ſed potius propter eas conſilium ſuum dediſſe, uerior opinio eſt. cum ergo correctorium nõ eſſet, cur nõ extendimus, præſertim cum minor incertitudo hoc quoque caſu eſſet, quàm in illius formula? Nec Iaſonis reſponſio recipiẽda eſt, qui prius nõ potuiſſe nepotem uiuo auo oriturũ inſtitui tradit: quia põterat teſtator expectare tẽpus, quo naſceretur, & dein eum inſtituere: nam hoc nõ conſideraſſe Gallum, ex eo probatur, quia idem ſtatuiſſet in eo, qui uiuente auo natus eſſet, ſed poſt eius natiuitatẽ ſtatim uel perijſſet, uel teſtamentum facere negocijs prohibitus eſſet[i]. nam & inſtitutio, ſe mortuo, ab aliquo

f l. placet. ĩ in.

g l. in tẽpus. de hær. inſtit.

h Soc. in prin. l.

i l. tractabatur. de teſta. mil.

quo facta, ad eum trahitur casum, quo posthumus se uiuo nascatur[a]: quod Iasonis ratione attenta, nõ procederet: sed & posterius legis caput superfluum dicendũ esset. nam si iure duodecim tabularũ filio extraneus substitui poterat, quanto magis nepos & pronepos nati? & ex his si aliorũ interpretationes probemus, manifestum, puto, est celebratissimam hanc Velleij legem nihil noui induxisse, uerùm potius inutilem, superuacaneã, indubitati iuris esse: quod non solùm absurdum est, sed etiam legum uerbis repugnat: & in primis dum in lege dicitur, in liberorũ locum liberi sui hæredes succedant: cur uerbum id nouum potius ius induxisse, quàm uetus retulisse, non dicamus? cum & lex Falcidia nihilo magis efficaci uerbo usa sit (hoc uidelicet, hęreditatem capiant[b]) & tamen nouum ius induxisse nemo dubitat. Sed & Caius iuris autor: Vt tales, inquit, nepotes substituerent, prouisum est lege Velleia[c]: nam si ex XII. tabulis id fuisset, non debuerat ius illud ad Velleium referre: quoniam quotiescunque lex noua aliquid refert antiquiore lege prouisum, ea prouisio non ideo nouæ constitutioni tribuitur. exempli causa: prætor ius abstinendi suis hæredib. dedit, quod Iustiniani quoque quadam constitutione sancitur: dicimus' ne ideo ius abstinendi ciuili remedio competere, & non honorario? sanè qui dicat, doctiorum sententijs cõuincetur[d]. Quin etsi quicquam noui antiquæ legi adijciatur, illud quod additum est autori tamẽ antiquiori tribuitur, si uerà est Aretini opinio[e]. Vt igitur à cæterorum, quod uidere mihi contigit, sententijs discedam, suprascriptę rationes me quammaximè impulerunt. & utinam tam facilè uera ipsi inueniremus, quàm aliorum falsas opiniones confutare possumus, Sed tamen (quoniam difficilimum nodum quoquo modo soluamus, nihil interesse, in Gordiano Alexander docuit) ita nos opinamur, uerba legis Velleiæ, si quis ex suis hæredibus suus hæres esse desierit, liberi eius, & cæteri in locum suorũ sui hæredes succedant, perfecta esse, & nullam institutionẽ (q̃d Bartolus & alij faciũt) subinducendã, et idcirco nihil posteriore hoc capite de succeßione in testamẽto sensisse Velleiũ, sed solum de succeßiõe (ut ita dixerim) suitatis. Nam cum duodecim tabularũ lege solus filius sui hęredis locũ teneret, nepotes & pronepotes eo defuncto in eius locũ non succedebant: q̃d etymus in primis ipse ostendit: dicti enim uidentur nepotes, quia succeßionis paternæ potes non erant quemadmodum filij: unde & qui nepos posthumus nascebat̃, alienus dicitur, cum eo iure suus hæres ex testamẽto non esset: quapropter arbitror præteritos testamentũ eo tẽpore non rupisse. Id & hoc qualiquali colore probabile est: quòd omniũ sententia cõstat[f], eo iure in suis hæredib. successorio edicto, de persona in personã locum nõ fuisse: quod quãuis ex eo

a l. fin. C. eo.

b l. j. §. ij. ff. ad leg. falcid.

c l. posth. de iniust. rup.

d Imo. Alex. in l. necessarijs. de acq. hær.

e In l. lex Cornelia. de uulg. insti. de leg. ag. suc. in prin.

f l. q. se patris. C. unde libe.

inductum nõ diffiteor, quia abstinendi facultatẽ non habebant, tamen & hanc rationẽ in causa extitisse crediderim. nam & alias differentias inter filios & nepotes annotauimus: qualis illa, filium purè solũ institui posse, nepotẽ sub quacunq; conditione potuisse: q̃d Paulus Castrensis tradidit[g]. Non igit̃ absurdum fuerit, & hanc quoq; differentiã co anti quissimo iure inter filios & cæteros descendentes constituere, cum præsertim nusq; cõtrarium in ciuili disciplina probet̃. at id induxisse Velleiũ, & eius uerba expreßim declarant, & ex Alexandri Imperatoris cõstitutione confirmatur, qui ad neptẽ præteritã scribens[h]: Mortuo, inquit, patre tuo, uiuo auo, sine impedimento legis Velleiæ, succedendo in patris tui locum, rupisti aui testamẽtum. sed longè clarius Iustinianus Cæsar: qui superuixit, inquit, auo pater, quamobrẽ nõ potuit nepos ex lege Velleiæ in locũ patris sui succedere, & rescindere testamentum[i]. ut ex his uerbis, nisi manifesta calumnia opprimamur, nostra hæc opinio perq; dilucidè probetur, & aliæ confutentur: ex quibus traditum est, Velleium casus solùm eos introduxisse, quibus testamenta confirment̃, nõ qui rumpant: nónne id imperatoriæ illi constitutioni aduersatur? Nec obstat eorum argumentum ex Iuliani indifficili casu: quoniã quàm ineptè textus ille declaretur, sequente capitulo ostendam. Sequitur ergo, Velleiũ lege introduxisse, ut sui hæredes in præcedentiũ mortuorũ gradum succederent: non autem quicq; de hæreditate locutũ. Sed quoniã necessariũ est, ut sui præteriti rũpant, instituti uel exhæredari nõ rumpant, sequitur noluisse etiam ut instituerentur, uel exhæredes fierent: quod primo capite notatũ fuit: quæ uerba generalia sunt, & omnem cõprændunt, qui suus hæres futurus erit. Sed Iurisconsultus, qui caput illud interpretabatur, ea intellexit omni casu procedere, præterquàm in eo, qui antè à Gallo inductus erat, uidelicet cum nepos, pronepos, & cæteri, post mortẽ filij, & dein testatoris, nascerentur: & id, ne quicquã alienũ Velleio tribueret: alioquin ex Velleij uerbis, quæ generalia sunt, etiam Galli casus cõprænderentur. & nostræ huic interpretationi solum argumentũ id aduersatur, quod si sustulero, nihil erit quod syncerus iudex auertat̃, quin in sententiã nostram pedibus statim eat. uidetur enim falsum esse, modos in suitate succedendi à Velleio introductos, cum etiam tẽpore Galli nepotes & pronepotes succederent, rumperentq; testamentũ. uerùm ipse arbitror, Galli consilium nõ ideo pręstitũ, ne testamentũ rumperetur, sed quoniã iniquum illi uidebatur, nepotem ab aui hæreditate excludi: qua ratione etiam motus quãdoq; Iustinianus[k], nepoti nõ suo hæreditatẽ dedit. Igitur si quando in consilio Galli cauet Scæuola, ne testamentũ rumpatur[l], id est, nõ quòd Galli tẽpore rũperetur, sed quòd ex lege Velleia id postea inductum

g In §. nunc de lege. in fi. apparatus.

h l. iij. C. eod.

i In l. si quis filium. C. de inoffic. testa.

k d. l. si qs filiũ.

l §. nam et si filius. et §. quid si tu.

ſit: quamobrem cum dixiſſet ſuperius, ubi ſilius & pronepos inſtituti prætermiſſo nepote eſſent, teſtamentum rumpi, ſi nepos filio ſuperſtes eſſet: ſubiungit[a] eum caſum ex ſententia legis Velleiæ eſſe. Affirmemus itaq; hanc concluſionem, nepotẽ præteritum, lege duodecim tabularum, in caſu Galli nõ rumpere teſtamentũ, & ab auita hæreditate excludi: quamuis ſi teſtamentũ factum non eſſet, ad ſucceſsionẽ uocaretur[b]; ſed non ſequitur, in teſtató ſuccedit, ergo & contra teſtamentũ: diuerſa enim hæc eſſe, & Accurſius, & Bartolus, & cæteri omnes autores ſunt[c]. Ex ſupradictis igitur concludendũ eſt, ſecundum legis caput nihil antiqui iuris attigiſſe: primum uerò id cauiſſe, ut inſtituerentur, qui futuri erant ſui hæredes, ne præteriti rumperent, cum iure ueteri nõ rumperent. cæterũ quoniam uerba generalia erant, & antiquos Galli caſus comprændi poſſe: tametſi Scæuola, ne inuẽtione ſua Gallus fraudaretur, eos ſolùm Velleio uendicauerit, qui ex uerbis Galli non continerentur. & ex hac declaratione ſequetur Iuriſconſultum Scæuolam in §. uidendum. addubitaſſe, utrum captiuo filio impediretur nepos ex lege Cornelia, patri in ſui hæredis primum gradum ſuccedere: & non impediri exiſtimauit: nam ſi de ſucceſsione hæreditatis loquamur, dubium id magis erit: licet hoc in articulo Socini[d] rationes perquàm frigidæ ſint.

a §. & quid ſi tantum.

b l. Titius. de ſuis & legit.

c In l. j. in prin. glo. ij. de contra tab.

d §. uidendum.

Iuliani in difficilem caſum non ita à Doctoribus interpretari debuiſſe, uti factum eſt: & quem ſenſum habeant illa uerba, nõ permitti inſtitui, &c. CAP. XX.

SVbſequitur qui in difficili eſt caſus: Si filium habeas, & nepotẽ nondum natũ inſtituas, isq; naſcatur uiuo patre ſuo, ac mox pater decedat, quid iuris? & uidebatur huiuſmodi nepotem ex lege Velleia ut inſtitueretur, prouiſum non eſſe: quamobrẽ non rectè inſtitutus, rumperet teſtamentum. Nam aut loquimur ex primo capite legis, & illud eos propriè reſpicit, qui ſi naſcerentur tẽpore teſtamenti, ſui hæredes futuri eſſent: quod interpretatus eſt Scæuola, procedere etiam in eis, qui nõ teſtamenti, ſed natiuitatis tẽpore, ſui hæredes erunt. at in prædicto caſu hic nepos nec teſtamenti, nec natiuitatis tempore eſt ſuus. Aut quærimus in ſecundo capite, et illud in ſuitatis ſucceſsionẽ liberos admittit, qui in rerum natura ſunt: igitur nõ permittit inſtitui nepotẽ, quia nõ loquitur quo ad ſucceſsionẽ nepotis in teſtamento, ſed ſolùm de ſuorũ hęredum iure: uerùm uetat rũpi, quando nepos eſt inſtitutus, uti in caſu noſtro agitur: poſterius enim caput ſolùm de ſucceſsione ſuitatis (ſic facilioris intellectus cauſa loquor) tractat, prius uerò de ſucceſsione hæreditatis: ſed neutrũ hoc caſu loquitur, uetat igitur rumpi, quia facit, ut in locum filij ſuccedat: & cum reperiat ſe inſtitutum, nõ rumpat, & hoc ſenſu puto accipienda ea uerba eſſe, quę dum quadruplici interpretatione Accurſius exponit, nónne uidetur fateri ea ſe non intellexiſſe? ut non immeritò communi ſententia reprobetur[e], tametſi & illi ipſi autores ſuum cõmentum nõ defendent, dum idcirco dicunt à Iuriſconſulto ſcriptum poſteriori capite, non permitti inſtitui, ſed uetat rumpi; nõ permittit (inquiunt) inſtitui, quia prius ea poteſtas ex XII. tabularum lege introducta erat. Nam ſi lex duodecim tabularum induxiſſet, ut inſtituerentur, nónne etiam, ne rumperent, cum inſtituti non rumpant? Sequitur uerſiculus, Porrò. in quo Raphaël exiſtimauit Iuriſconſultum ironicè loqui, at certè Raphaëlem ego ridiculè: alij uerò interrogãtis nota ſcribendũ, quod contra uocis naturam eſt: quare interpretare Scæuolam uelle, nepotem hunc potuiſſe inſtitui utiliter, hoc eſt, ex interpretatione legis, tametſi ex uerbis nullo iure potuit: & eadem ſignificatione utiliter, hic accipiendũ eſt, qua & actionẽ utilem[f] dicimus: hoc eſt, quæ ex uerbis legis directa non oritur, ſed ex interpretatione conceditur. et quãuis Scæuola ita concludat, Iuliano tamẽ uiſum eſt, nõ ex interpretatione tantum, ſed ex uerbis quoq; Velleij caſum hunc explicari, nimirũ cõmiſtis legis capitibus, cum primum locum habeat nepote in defectum filij ſubſtituto, & ſecundum generaliter loquatur, ſi quis ſuus hæres eſſe deſierit, liberi in eius locum ſuccedant: & ſic etiam ſi tempore teſtamenti nondum nati ſint, & quamuis ſui nõ naſcantur.

e In d. §. ille caſus.

f Bart. in l. cotoris. C. de neg. geſt.

LIBRI TERTII FINIS.

D. AND. ALCIATI
PARADOXORVM IVRIS CIuilis liber quartus.

PROOEMIVM.



NOLEVIT apud noſtros profeſſores ea conſuetudo, ut quotieſcunq; legem aliquã interpretentur, ex ea quædam pronunciata eliciant, quæ notabilia dicuntur; tum ex eis ad Accurſij, mox Bartoli cõmentarios tranſeant, eosq; referant, & ad uerbum penè explicẽt. quem morem tametſi pinguioris mineruæ ſcholaſticis nõ omnino inutilem credam, ſtudioſis tamen nihil conducere arbitror, q̃d uidelicet nimis longa hæc interpretatio in cauſa eſt, ut integro anno ſex, aut rurſus totidem leges, & nõ eo amplius exponantur. at non ita nos docuit in Digeſtorũ prooemio Iuſtinianus, aut Vlpianus ipſe, ſi dum prætorum edicta declarat, eius exempla ſequamur. quamobrẽ hinc factum eſt, ut cum ex pluribus reſponſis eadem notabilia colligant, repetita toties crambe in cauſa ſit, ut ingentia hæc in iure ciuili uolumina conſcribantur: nemoq; ſit tam ieiunus & ſterilis, qui non fluentiſona hac (ut Lucretij uerbo utar) ſcaturigine quampluri mis

mis noluminib. exuberet. accedit his, quòd barbaris uocibus maxima quæq; inculcantes, eademq; sæpius referentes, dum cõmentorum triplicationes, quadruplicationesq;, & expositionum nouas expositiones inducunt, ingentem librorum cumulum conficiunt. quòd si exemplo ueterũ scriberetur, quos interpretes uix capit bibliotheca, enchiridion comprænderet. Deum Opt. Max. testor, ea quæ relaturi sumus, cum à me ex hac recentiorũ consuetudine scripta essent, sesquiuolumen occupasse, & nunc Latinè dicta uix breuissimum libellum implent.

Bonorum possessionis definitionem, tametsi nihil subinducamus, uerã esse, Iurisconsultumq; optimè definitum alia quædam responsa declarata secus, quàm ab alijs traditum sit. CAP. I.

BOnorum possessio est ius persequendi retinẽdiq; patrimonij, siue eius rei, quæ cuiusque cum moritur, fuit[a]. Definitio hæc bonorum possessionis, quamuis à Labeone Vlpianoq; Iureconsultis tradita sit, uulgò tamen tam malè accipitur, ut uel bonam illam definitionem non esse, uel aliqua illi addenda esse uerba, fateri necessarium sit: & cum conuenire etiam hęreditati uideatur, Accursius differentiæ causa adiungi debere existimat, non simpliciter ius, sed ius prætorium esse. quod tametsi Bartolus, Alexãder, Cornæus reprobent[b], nihil tamen adferunt, quo definitio hæc sustineatur. Vt igitur huiusce rei ueritas prodeat, scire debemus, quotiescunq; accidit ut aliquis moriatur, in demortui locum ante aditam hæreditatẽ quoddam ius succedere, quod defuncti personam refert: idq; ius hæreditatem dici, cum Bartolus autor est[c], tum alij penè omnes probant. acquiritur autem & ex lege duodecim tabularum, ut in agnatis, & ex senatuscõsultis, qualia sunt, Orficianum, Tertullianum, & id genus similia, plerunq; ex constitutionib. principum: & hi omnes modi iuris ciuilis sunt. Est & alius, qui iuris prætorij est (quamuis extra ordinem specialis casus, quando conceditur, dubitari soleat[d]) & ad possessionem bonorum petendam inductus est; & quãuis bona ipsa aliquis apprænderit, non tamen dicitur bonorum possessionem habere, donec prætorem adierit, & officio iudicis petat bonorum possessionem sibi decerni, & prætor decreuerit. Est igitur bonorũ possessio ius persequendi: quoniam qui officium iudicis implorat, persequi dicitur[e]. & huiusmodi petitio persecutio est, & extraordinaria actio, retinendiq;: quoniam tametsi bona ipsa retineamus, persequitur tamen, ut pretor decernat; & ideo copulatiua dictione usus est Iurisconsultus: quoniam quamuis retineat aliquis, necessarium tamen est ut persequatur. nam si cõmunem cæterorum sententiã probaremus, debuisset disiunctiua legislator uti, non ea cõiunctione. & cum dici soleat, bonam definitionem ex proprio, & genere, & differentijs constare[f], in hac ius ad genus, persequendi retinendiq;, ad differentias proprium q; refertur. Nam per bonorum possessoriam hæreditatis petitionem si retinemus, nõ persequimur: & per hæreditatem neque nobis, quod habemus persequendi ius est. sed in bonorũ possessione aliter est, cum etiamsi res possideamus, necessarium tamen sit iure ueteri decretum, quod nec mutatum esse defendi posset: licet in contrariã sententiam frequentius itum, superioribus libris ostenderimus[g]. Igitur in quacunque bonorum possessione, etiam propriè loquendo, hæreditatem adiri fortasse non falsò profitebimur, cum idem iure prætorio bonorum possessio nobis acquirat, quod ius adeũdi in ciuili lege. Hinc Imperatores Diocletianus Maximianusq; Augusti, puberẽ agnoscentem bonorum possessionem, posteaquàm ei fuerit hęreditas delata, pro hęrede gerere nõ ambigi testantur[h]. quamobrem si quis ciuili aliqua sanctione hæreditatem adire prohibitus, coram prætore decretum interponente, adire se hæreditatem dixerit, rectè agnouisse eum bonorum possessionem cum Fulgosio[i] crediderim: dicemusq; adiuisse hunc hęreditatem propter bonorum possessionẽ, hoc est, ius adeundi, quod prętore autore cõcessum est. Sed quid si dicat uelle se hæredẽ fieri? & licet bonorum possessores loco hæredum sint, non tamen idem iuris esse, quod superiore casu arbitror: cum tametsi æquiparentur, bonorum tamen possessor hæres nõ sit[k]; nec enim sequitur, hęreditatem habet, ergo hæres est. & hanc definitionem ita intelligendam esse, etiã Bartolus existimauit[l]; sed quoniam obscuris admodum uerbis loquitur, posteriores ea non percipientes, aliter atque aliter declarauerũt, uariaq; aduersus Iurisconsultum argumenta effinxerunt, ut an tenos natatore quopiam Delio (quod in prouerbio est) indigerent.

Cur ex agnitione bonorũ possessionis filiusfamiliâs non obligetur, noua ratio allata, cæteris confutatis: & quid sit uotum in iure ciuili. CAPVT II.

CVr ex omnib. contractibus, præter mutuum & uotum, filiusfamiliâs obligatur, ex acquisitione bonorũ possessionis nõ obligatur: an quòd huiuscemodi agnitio uoto, ut Bartolus ait, æquiparatur: cum ex sola uoluntate pendeat, &, ut diximus, uotũ non obliget: quod Paulo Castrensi, Alexandro, Aretino, Iasoni non uidetur[m], cum solo animo subsistat uotum. at in bonorum possessione etiam quædam facta requiruntur, ueluti ut uoluntas ipsa exprimatur, & ut decretum interponatur. sed hæc replicatio me parum mouerit, quoniã tametsi ea, quæ Deo uouemus, nulla demõstratione egeant, cum is cordis scrutator sit[n], & mentẽ solam consideret: uota tamẽ, quorum in iure ciuili mentio est, aliam significationẽ habent. nam in-

a l. iij. §. j. de bo. poss.
b In rubr. C. qui admit.
c In rubr. ff. de acq. hær.
d §. septima. Inst. de bo. poss.
e l. pecuniæ. §. persecutionis. de uerb. sig.
f In l. j. ff. de dolo.
g Lib. ij. c. xiij.
h l. puberem. C. de iur. delib.
i In l. fin. C. qui adm.
k §. quos autem.
l In l. iij. de bon. poss.
m In l. qui aliena. de ac. hær.
n xiij. q. v. si qd.

ter pollicitationē & uotū hoc interest, quòd illa promissio est simplex Reip. uel ciuitati facta: uotū uerò dicit, cum principi aliquid promittimus[a]: nam quamuis princeps se acceptare nō profiteatur, ex uoto tamen obligamur, præterq̃ si filij familiâs simus. Igitur cum uotum ex unius tantū contractu concipiatur, & in eo factum requirat, hoc est, uerborum promissio, potest dici aliquam similitudinē cum bonorum possessione hæreditateq; habere, cum huiuscemodi aditio solùm unius factum expetat, & delaratione animi opus sit. ergo ab argumento recentiorū hoc pacto Bartolus defendi potest: quanquā nō multum nobis arrideat, ut quoniā in aliquo similis uoto sit bonorum possessio, idcirco idem ius habeat: nam & contractus uoto similes sunt, & tamen diuersa semita gradiuntur. an igitur uerius, quod Raphaël Comensis, Ioannes ab Imola, Paulus, & Alexander ipsi malunt[b]: id esse, quia filius ipse, cum nihil sibi acquirat, sed patri omnia lucretur, æquum nō fuit eum obligari, cum secundum naturā sit ad cum pertinere onera, cui emolumenta præstantur. Sed hoc facili admodū, & uulgato argumento exploditur: nam cur non idem in contractib. in quibus licet commoditatē patri filiusfamiliâs acquirat, ipse tamen uinculo ciuili teneatur: an ergo q̃d Decius senior & Iason crediderunt[c], qui hæreditatē aiunt ius indiuiduum esse, nec pro parte acquiri posse: quamobrē cum pater totum sibi emolumentū adipiscatur, ad cum quoq;, non ad filium obligationes, hæreditariaq; onera pertinere meritò debuerunt: sed & contractus indiuidui sunt[d], ut meritò à Decio iuniore confutentur. nam etsi in oneribus hæreditarijs eorū sententiam admiserimus, nō tamen quicquam oberit, quò minus filius ipse ratione quasi contractus, hoc est, aditionis per eum factæ, debuerit hæreditarijs creditorib. obligari: nō ex ære alieno, quod testator debuit, sed ex suo ipsius contractu. an uerò quod Aretinus autumat[e]: is tradidit filium non obligari, quoniam nihil sibi acquirat, qui nō ex se, sed propter patrē adeat: nec in illo ius resideat aliquod, sed solùm quædā adeundi facultas, quę iuris nō est. In iuribus igitur filiusfamiliâs obligatur, in ea facultate minimè: quia iuris non est, cum ius ipsum in patre resideat, solumq; quod facti est, in filium transeat. Sed & hoc falsum ipse putauerim, cum Iurisconsultorum responsis traditum sit[f], ius adeundi in seruorum filiorumq; persona situm esse, quamuis in bonis dici nō possit: quoniam ab aliorum iussu, patris uidelicet, uel domini robur omne dependeat: nam & ita Bartolus[g] frequenter scripsit, & alij cum imitati sunt. Conuincitur enim expressa lege, potestatem eam adeundi non facti, ut Aretinus putauit, sed iuris esse. nam etiamsi facultatem eam facti dixerimus, cur non idem iuris esset in contractibus, qui facti esse putantur[h]: an itaq; uerior Decij iunioris ratio[i]: qui filiū adire pro patre ait, & ideo id non agere ut se obliget, quamobrem præter uoluntatem suam obligatus dici non debet[k]. Verùm (te appello Deci) cur non & in contractibus idem præsumimus, cum eorū commoditas ad patrem deuoluatur: quòd si obligarentur in aditione filij, certè preter eorum intentionem id factum credibile non est, cum & scire leges præsumantur[l], & illarum dispositionibus contractibus suis obsequi[m]. Quid igitur dicendū est: ipse aut à Bartolo minimè discedam, aut nō idem iuris creditoribus hæreditarijs, quorū opera in aditione necessaria nō est, acquiri dixero, q̃d in contractibus ipsi, qui cum filiofamiliâs contrahit, ex cuius persona substantiam cōtractus capit: in his ergo obligat, in illo non obligatur. solet enim ex Accursio[n] tradi, factū, in quo quisq; uersatur, longè efficacius esse, quàm quod nil agenti per alios queratur.

a l. si quis rē. §. uoto. de polli.
b In d. l. qui aliena.
c In l. iurit. C. q adm. tes. in l. f. eod. tit.
d l. si quis dicam. de sol.
e d. l. qui aliena.
f l. precia. ad legem falc.
g In d. l. precia. in l. fin. C. de pact. in l. is potest. de acqu. hære. in l. nec emp. de li. leg.
h l. consilio. de cur. fur.
i In d. l. j.
k l. non omnis. si cert. pet.
l l. leges. C. de leg.
m l. quidam. de uerb. oblig.
n l. j. C. si ad uē.

Materna bona ad filiosfamiliâs iure Digestorum ratione dominij pertinuisse: firmissimisq; rationibus defendi, licet contraria opinentur Doctores. CAP. III.

IVris ueteris regula est, quicquid filiusfamiliâs lucretur, patris eius fieri[o]: quod iure Digestorū etiā in omni aduētitio peculio uerum esse existimauerunt. quamobrem bona materna quamuis ad filios deuoluerentur, ubi tamen ab eis adita essent hęreditas, statim patri quærebantur. quod cum nimis rigidum esset Imperatori Constantino uisum esset, is lege lata sanxit, ut filiorum quidem dominium esset, patri autem usufructus in illis bonis relinqueretur: & ita esse Accursij, Bartoli, cæterorumq; communiter calculo probatum est[p]. at non Ricardo Malumbri ita uisum fuit, qui idem ante Constantinum de iure Digestorum fuisse scribit: cuius sententiam nemini nō reprobatam, ipsi nos probamus, & tam ueram esse opinamur, q̃ quæ maximè est, & pluribus legibus probari iamiam demonstrabimus. Et in primis in tractatu de inofficioso testamento Iurisconsulti Pauli autoritate sustinetur[q]: qui si pater inofficiosum uxoris suæ testamentum dicat, uictoriæ commodum filio parare cum tradit. nam quis Iurisconsultum intellexisse solùm de iure adeundi meritò interpretetur, ut Bartolus facit: quid enim cōmodi in eo est, si statim, ubi filius adijt, integrū ius in illis bonis patri quæritur: patris utiq; nō filij commodum est, qui ipse pleno iure fruit: utilitatē enim, quę nec momēto apud filiū resideat, nō considerari, uulgò notū est[r]: nam & cùm illis uerbis patrem Iurisconsultus ratione utilitatis pręteread[s], & filio cōmodum quæri testet, quàm, quæso, absurdum est, cum illis uerbis exclusum accipere, qui semper fruetur, & eum nominare, qui nec momento dominus futurus sit: Sed & longè clarius pro nobis est Caius iuris autor, qui in tit. ad Tertullianum[t]: Sacratissimi, inquit, Imperatoris nostri

o l. placet. de acquir. hæred.
p In l. f. C. qui admit.
q l. filium. de inoffic. testa.
r In l. iij. §. item si quis. de le. 3.
s l. fi. C. de bon. quæ lib.
t l. pen. ad Tert.

stri

ſtri oratione cauetur, ut inteſtatæ matris hæreditas ad filiumfamiliâs, tametſi in aliena poteſtate eſt, pertineat. quæ uerba ſi ab his Doctoribus annotata fuiſſent (primus enim ipſe, ut opinor, reſponſum id animaduerti) certè nemo nõ hanc iuiſſet in ſententiã, quæ eo uerborum contextu pluribus modis probatur: tum quòd uerba cum effectu accipienda ſunt, tum quòd minimè pertinere credit, quod momento pertinet[a]. adde quòd & Bartolus, Pertinere, inquit, ad nos ea res dicitur, quæ noſtram utilitatẽ ſpectat: ſi enim aliorũ opinionem ſequeremur, nulla eſſet filio utilitas, nec aliquod commodum, niſi fortaſſe ſpes quædã ſuccedendi in patris bonis, quã iure ciuili reprobatam, nec conſiderandam, ſæpiſsimè Bartolus ſcripſit, & alij conſenſerunt[b]. nam & ſi acquiri filio huiuſmodi bona & deinde patri, unà cum alijs ſenſerimus, Iuriſconſultus ineptè locutus eſſet. cur enim dicat ſacranſsimi principis oratione cautũ, quod ante eum Orficiano ſenatuſconſulto traditũ erat? Quòd ſi exemplo Iuſtiniani docemur, nefas eſſe aliquẽ legum à ſe latarũ titulo defraudari, nónne impudenter à Iuriſconſulto factum eſſet[c]? qui quod Orficiano tribuendum fuerat, principis orationi adſcribit. nam & Iulius Capitolinus, ſummæ fidei hiſtoricus, in Marci Antonini philoſophi, et Imperatoris uita, eum de bonis maternis legem tuliſſe autor eſt, ut dubio procul apud me ſit, ſacratiſsimũ hunc principẽ eſſe, cuius Iuriſconſultus mentionẽ fecerit: eius enim orationibus alia quoq; cauta eſſe, alibi ex Digeſtorum uolumine apparet; quale illud, ne tranſactio in alimentis admittatur[d], & ſi qua ſimilia. Et ſi hanc opinionẽ ſequamur, reſpõdendum erit duobus argumentis, quorũ primum ex Iuliani reſponſo deducitur[e]: is in tractatu, ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti, tradit, ſi in bonis maternis nomine filij pater bonorum poſſeſsionẽ petierit, & aduerſus edictũ committat, in patrem legatorũ actionẽ dandam: ſed cum lex illa ante Marcum Antoninum edita ſit, eo iure bona omnia patri quærebantur. Iulianus enim in conſilio fuit Hadriani Imperatoris, qui diui Marci auus fuit, quod apud Aelium Spartianũ in Hadriano relatum eſt. Sed & dicere poſſumus, ex eo Iuliani reſpõſo nihil in nos probari, cum in eo nil ſit, quo exprimatur, hæreditatem patri acquiri: nam quãuis nomine filij bonorũ poſſeſsionem adierit, poſſumus interpretari ad ijſſe eius mandato, cum bonorum poſſeſsio per procuratorẽ agnoſci poſsit[f]. & quamuis in patrem actio legatorũ detur, ita dari fateamur, nõ tanquam in dominũ, ſed uti aduerſus procuratorẽ priuſquàm rem ratam filius habuerit[g]. nam ſi cõmunes interpretationes ibi traditas ſequamur, neceſſariũ erit ariolando ſubinducere, rem ratam à filio habitã, de qua re in textu uerbũ nullum. Secundũ q̃d nobis aduerſari uidetũ, eſt argumentũ quod ex contrario legis ſenſu conficitur; etenim

a In l. ſi quis. §. pertinere. ff. de eden.

b In l. fin. C. de pact.

c In l. ij. §. tanta. C. de ueter. iur. enucl.

d l. cum hi. de tranſ.

e l. ſi filius meus.

f l. Paulus. de acquir. hered.

g Argu. l. filiusfam. de proc.

probari uidetur, in bonis maternis iuſſum patris nepotes, qui in aui poteſtate erant, requiſiuiſſe[h], ut hæreditatẽ adirent, quamobrẽ nihil actum eſſe: quòd ſi aui iuſsionẽ implorassent, auo acquiri: quod ex Ricardi opinione ego interpretor, acquiri ratione uſusfructus, nõ tamen quicq; iure dominij ad eum tranſire: acquiri enim etiã illud dicit, quod ratiõe traditionis tantũ acquiritur[i]: quod & in uerbo accipere, plerunq; annotauimus. Igitur nihil obeſt, quin noſtra hæc opinio probabilis ſit, quæ duabus quoq; Cæſarum conſtitutionibus adiuuatur, quarum prior[k], Bonorum, inquit, poſſeſsio, etiam emolumentum patri allatura: ut implicatiua illa particola oſtendat aliquam bonorũ poſſeſsionem eſſe, quæ emolumentum patri non adfert. Sed quoniam uarijs reſponſionibus argumentum id eliditur, poſterior conſtitutio, quæ Iuſtiniani principis eſt[l], paulò ualidius impellit, qui, In ueteris, inquit, iuris obſeruatione multas eſſe res animaduertimus, quæ extrinſecus ad filiosfamiliâs ueniunt, & minimè patribus acquirũtur: quemadmodum in maternis bonis. quid enim magis propriè ius uetus interpretabimur, quàm Digeſtorum, cum huiuſmodi ita ſoleat à Iuſtiniano appellari[m]? Non me latet pro cõmuni ſentẽtia induci poſſe ſupraſcriptum Pauli, uel, ut alij codices habent, Triphonij libro diſputationum VII. reſponſum, ſi, dum in eo dicitur, alij commodum uictoriæ parari, non alij, ſed illi legatur: intelligamusq; de filio accuſante loqui Iuriſconſultum, non de patre. ſed contra hanc lectionem omnium antiquorum codicum, quos equidem uiderim, fides eſt; negari tamen non poteſt, controuerſi iuris articulum hunc eſſe.

h l. j. C. de bon. mat. l. filiusfa. de acq. her.

i In l. naturalit. de praeſc. uer. in princ.

k l. j. C. q adm.

l In l. cũ oportet. C. de bon. quæ li. in prin.

m d. l. filium.

Qui iure ciuili præſcriptione XXX. annorum legitima hæreditate excluditur, num uti cognatus tantundem temporis habeat: & qui iuri ciuili renunciauit, num ex capite, unde legitimi, ſuccedat: et an bonorum poſſeſ. unde cognati, hodie ſublata ſit. CAP. IIII.

CVm tres gradus in ſucceſsionib. prętor fecerit, liberorũ, legitimorũ, et cognatorũ: & q̃uis ab uno quiſq; excluſus ſit, nihilo tamẽ minus ex alio capite ſuccedere eũ permiſerit[n]: dubitatũ eſt, num idẽ iure ciuili ſit, ut ſi filiusfamiliâs per præſcriptionẽ XXX. annorũ ab hæreditate patris repellatur, poſſit déin uti agnatus admitti, uel XXX. alijs annis tranſactis, tanquam cognatus hæreditatem capere? Et in facti quæſtione interrogatus Bartolus, poſſe reſpondit[o], quem Baldus deinde & Alexander[p], cæteriq; probauerunt; nemoq; in præſentem diem animaduertit, inter conſilia Bartoli Franciſcum Tigrinum contraria opinatum[q]: quam ſententiam audacter aduerſus aliorũ rationes tuetur. Siquidem quamuis iure prætorio tria hæc capita conſtituta ſint, ut omiſſo uno, alterum ſuperſit, non tamen id conſiderari iure ciuili credit, quod filio tantũ hęreditatem

n l. j. §. quibus de ſuc. edict.

o Cõſil. cxxix. quidã habuit.

p In l. ij. de acq. hered.

q Conſ. 158. præ dictæ ratiões.

defert: nõ quidem ut agnato cognato 'ue, sed solùm uti filio: alioqui iure ciuili emancipatus, uti cognatus admitteretur, quod falsum est[a]. Sed omnino magis noua quædam in eo consilio opinatũ Tigrinũ animaduerti: nam cùm nouissimo iure differentia agnationis, cognationisq; sublata sit, cum qui à capite, unde legitimi uocantur, exclusus sit, uti cognatũ quoq; repelli existimauit, correctaq; in hoc uetera iura, quibus simul differẽtes hi successionũ modi credebanẽ: quod & in amplioribus cõmentarijs Angelum sensisse quandoque annotaui[b]. Sed hæc posterior opinio haudquaq; mihi defendi posse existimatur: nam cum lex, qua huiusmodi agnatorũ cognatorumq; differẽtia sublata est, idcirco sit promulgata, ut latior uia in successionib. esset[c]: cur contrariũ effectũ hoc casu operari debeat[d], nõ uideo, præsertim cum differẽtiã ibi tollaẽ, quæ inter unũ qui cognatus, & aliũ q agnatus esset, habebatur. q̃d ergo in diuersis personis statuiẽ, in eadẽ extendendũ nõ est[e], cum in correctorijs, quæ lex in simplicib. loquitur, ad casum mistum trahi nõ debeat. sed & cum capita hæc ex iure prætorio inducta sint, lex ciuilis solùm cõformis disciplinæ respectu correxisse existimãda est, nõ propter edictũ prætoris[f]: cum enim diuersa sint, alterũ alteri nihil conferre potius credendum est, nisi expressim res constet. Sed et dubiũ est, si agnatus aliquis, qui iure ciuili admitteretẽ, repudiauerit, num ex lege prætoria per caput, unde legitimi uocanẽ, hereditatẽ queat adipisci[g]: & ex Bartoli uerbis posse dicendum est, dum eum, qui senatusconsulti Orficiani beneficio renũciauit, nõ habere bono. poss. legitimis concessam arbitratus est. Sed hæc sentẽtia omnib. suffragijs reijcitur[h], quã tamẽ nos esse probabilẽ existimamus. Nam cum prætor his bon. pos. unde legitimi uocãtur, cõcedat, qui ex lege XII. tab. uel cõstitutione, uel senatusconsulto uocãtur[i]: & qui semel repudiauerit nõ uocetur: consequẽs est, ut nec bon. poss. illi cõpetat: connexæ enim sunt bon. pos. unde legitimi uocantur, & iure ciuili hæreditas[k]: quamobrẽ una sublata, tolli quoq; aliam uerisimile est[l]. nam & Accursius[m], licet obscuris uerbis, tamẽ pro nobis est, dum filiũ qui bo. poss. unde liberi uocantur, repudiauerit, ita demũ sibi ipsi succedere tanq; legitimũ tradit, si iure ciuili uiam adhuc habet: et hoc est quod dicitur, cessante legitima successione nõ admittendũ. & quãuis alibi prætor se admittere testetur eum qui iure ciuili heres esse potuerit[n], intelligendum est, & etiam impræsentiarũ possit: q̃d ex eius sequẽtibus uerbis colligi potest. nec obstat regula iuris, quoties ex duplici iure quisq; uocatur, uno repudiato aliud superesse[o]: quoniã eam tunc ueritate niti crediderim, cum altera uia alterã nõ respicit: q̃d in casu nostro nõ est, cum in huiusmodi cõnexis utrũq; simul tollatur. & hæc sic defendi posse opinor, ut tamen in filio qui in potestate morientis fuerit, nullum locũ sibi uendicẽt: quoniam is tametsi iure ciuili remotus sit, tamen tria capita adhuc ex iure prætorio illi remanebunt[p], nimirum quia hoc casu sese hæc iura ex edicto non respectant.

a §. emancipati. Instit. de succ. ab intest.
b Ang. in repe. l. q se patris. in ij. colũ. §. unde libe.
c In authent. de succ. ab intest. in princ.
d Argu. l. legatis. general. de adi. leg.
e l. si ita. de inin. rup. Mod. i §. & quid si tantum.
f §. repetit. Institu. de ser. cog.
g Vide Alex. in l. fin. C. unde leg.
h In l. j. C. quando nõ pe. par.
i l. generaliter. unde legit.
k l. ij. §. fi. unde legit.
l In c. trãslato. de constit.
m In d. l. j.
n In d. §. fin.
o l. quoties.
p l. j. §. nunc uidendũ. de suc. edi.

Quid in causa sit, ut hæreditas non adita nõ transmittatur, reiectæ aliorum rationes, & noua assignatur. CAP. V.

CVr nondum adita hæreditas non transmittitur: Cum huius rei tres rationes assignarentur, clarissimus legum interpres Iason falsas esse eas existimauit[q]: atq; ita confutauit, ut nemini dubium foret, quin ea quæ dixerat, quam uerissima essent. quamobrem ipse in huius rei causa esse arbitratus est, quoniam ius adeundi in bonis nostris non est[r], & idcirco ad nostrum hæredem illud transmitti, iuris regula prohibemur[s]. Verum uideamus, num uera sit hæc ratio: siquidem nequaquã ueram esse, semper opinatus sum, & quãdoq; disputaui: ius enim adeundi esse in bonis nostris existimauerim: & huiuscemodi hæreditatis capessendæ spem iure ciuili probabilem esse, ex Bar. uerbis annotaui[t]: is tradidit eam spem, cuius euẽtus in nostra uoluntate consistit, ratione nostri, nõ aliter, q̃ si re frueremur, considerari, cum, si nos uelimus, res omnino exitũ habitura sit: q̃ si ex alterius animo finis depẽdeat, tunc secus esse[u]. quapropter si seruo uel filiofamiliâs hæreditas delata sit, antequàm adeant, dominus uel pater spem iustam in illis bonis non habent, quoniã seruus uel filius, ut adeant, cogi non possunt[x], cum quamuis iubẽte domino posse eos, nolle adire, Alexandri constitutione clarũ sit. sed cum hæreditas ipsis agnatis, uel liberis hominibus scriptis in testamento defertur (qualis est nostræ quæstionis casus) tunc spes illa approbatur, & ius adeundi in bonis eorũ esse constat[y], cum & de huiusmodi spe idem iuris esse, quod de ipsa re, ueterũ autoritate doceamur, & Bartolus ipse quibusdam exẽplis ostenderit: ueluti dum post mortem legitimũ rescripto fieri spuriũ non posse, indistinctè scripsit[z], quoniam agnatis præiudiciũ fieret: quãuis enim nondum adita hæreditas sit, iustè tamen sperant se adituros, et idem obseruatur, atq; si adijssent: quin & idem, iustã spem habere eum, cui fideicõmissaria hæreditas debeatur, autumat, & nõ aliter iudicari, quàm si ea iam restituta esset[a]. nam & si domino relicta sit hæreditas, si seruum manumiserit, et seruus occisus sit, ex Iuliano[b] traditũ est, per Aquiliam legem nõ æstimationẽ solùm serui, sed & hæreditatis eius causa amissæ domino restitui: ut expressim cõstet, spem illam probabilẽ fuisse, & in bonis domini illud ius ante manumissionẽ saltem legis dispositione extitisse. Igitur minimè admittendum puto Iasonẽ, dum ius id adeundi in bonis nostris esse abnegat, præsertim cum allegata ab eo lex, non rectè percepta sit, sed sententiam nostram ex Bartoli declaratione tueatur: quamobrẽ huiusce rei aliam

q In l. emãcipata. C. qui adm.
r l. precia. ad legem falc.
s l. reperitur. extit.
t In l. fin. C. de pact.
u d. l. precia.
x l. cum proponas. C. de her. instit.
y Io. And. i c. iuris ign. de reg. iur. Aret. cõs. vij. in ult. col.
z In §. & q̃d si tantum.
a In §. duo fratres. facit quod no. in l. quidam os. in pen. col. de reb. dub.
b l. inde Neratius. §. idem Iulia. ad legem Aquil.

aliam rationem esse arbitror. Scire itaq; debemus, hæreditates in eius personam deferri, quem testator elegerit: qua de causa si is ab humanis decesserit[a] integra re, nõ debet hęreditas eius hæredi concedi, quem testator ipse nõ nouit. fingamus, me tibi mandare, ut centũ Titio des, poteris ne alteri dare? minimè uerò, cum mãdati fines sedulò obseruari deceat[b]: nam & dispositio, quę unius mentionem facit, etiã in fauorabilib. ad aliũ tamẽ trahenda nõ est[c]. Item & quod alicui in beneficium uel propter merita conceditur, personã non egredi testatũ manet[d]. In cõtractib. quoque ius acceptandi in hæredẽ nõ transire eadem ratione proditũ est[e]. Igitur cum quis institutus est, & illi delata est hæreditas, si interim moritur, ad hęredem nõ transmittit: quoniam ea præsumitur instituentis uoluntas esse, ut is quem instituit, habeat, nõ quispiam alius. quocirca felicissimi Imperatores Theodosius & Valenninianus, si ante apertas parentũ tabellas filij decessissent, ad liberos hęreditatẽ transmittere eos posse sanxerũt[f], ne ob casus humanos aui hæreditate nepotes fraudarentur, & aduersum auitum desideriũ alij insperato hæreditatis cõmodo fruerentur. En igitur quemadmodũ defuncti ipsius pręsumpta uoluntas transmissionẽ uel locũ habere suadet, uel uetat: siquidem & Baldus, Iasonq; et Socinus[g] causam cur legata transmitterentur, nõ aliam tradunt, quàm testatoris uoluntatẽ: & id tertiæ legis argumento, quæ in Digestis de leg. primo est. Si igitur in legatis ita est, cur non idem in hæreditate esse asseramus? nam etiam ius bonorũ possessionẽ contra tabulas implorãdi, Baldus, Cornęus, Alexander nõ transmitti existimarũt[h]: quod idcirco esse interpretor, quoniam ea persecutio aduersatur testatori, & contra auitũ desideriũ est. quilibet ergo suus hæres transmittit, cum is credatur patris animus esse, ut transmittat, itemq; quoniã is ipso iure est hæres. quòd si illi substitutũ esse additũ proponatur, nulla fit transmissio[i], cum ius illud suorũ hæredum tollatur, unde testatoris mens aduersari præsumitur. sed & in infante idem dicendum est, cum nõ modicus amor testatoris erga Infantis parentẽ uideatur, qui illi per filiũ acquiri uolebat[k]. Concludendũ igitur, transmissionẽ nõ fieri: quoniã instituentis mens regulariter ea præsumitur, ut illi quẽ instituit, solum esse consultũ uelit. fiet ergo transmissio, cum uoluntas hæc ad instituẽtis hæredes porrigitur, ut in superioribus casibus. sed & cum hæres institutus, constitutionũ beneficio annum habeat ad deliberandũ, si interim moriatur, etiam transmittet[l], tum ne legis autoritate fraudatus uideatur, tum quòd uerisimile est, hæredem institutũ, si uixisset, aditurum fuisse. nam & quoniescũq; hæres uel ex facto alterius, uel pœnæ alicuius timore impeditus nõ adit, transmittere eum delatã hæreditatem & ęquum est, & Bartolo, cęterisq; uidetur[m]: sicuti & infans nõ suprascripta tantum ratione transmittit, sed etiã quia ob ætatem occupatum uerisimile est, eum facultas adfuisset, aditurum fuisse. & si hanc rationẽ admiserimus, solùm illud aduersabitur, quòd ea ratione obseruata, uniuersale fideicõmissi ius nõ transmitteretur, cum tamẽ cõmuni cæteris sententia Bartolus transmitti autor sit[n]. uerùm efficacibus argumẽtis opinio hęc non sustinetur, ut Lancellotus Decius, & Iason asseruerunt: & ideo Accursius nunquam transmitti ubique censuit, quòd etiam si frequentiora sectemur, dicendũ est, idcirco transmitti, quoniam hęres qui adijt semel ratione spei uerè obligatus est[o]: quoniam hęres adeundo uidetur cum fideicommissarijs contraxisse, eoq; nomine illis obligatus est. at in directa hæreditate, ante aditã nemo obligatur: quæsitum enim aliquod ius in causa est, ut in fideicõmissarij hæredem fideicommissum transeat, ueluti indistinctè uidemus ubi ab hærede adita hæreditas est, etiamsi in continenti moriatur, tamen omnia transfer ferri, quoniã eius patrimonium factum est, plenumq; ius illi acquisitum[p].

a d. l. preuia.
b Vt no. in l. pe. ff. si cert. pet.
c l. Titius. ubi Aret. de lib. et posth.
d l. merito. pro socio.
e l. iij. de ser. export.
f l. unica. C. si ante aper. tab.
g l. iij. de leg. j.
h d. l. emancipata.
i l. si filius q patri. ff. de uulg. & pup.
k l. si infanti. C. de iure delib.
l l. cũ antiquioribus. C. eo.
m In l. uentre. ff. de acqu. her.
n In l. cum filio. de leg. j.
o l. j. ad Trebel.
p l. sed & si plures. §. filio. de uulga.

In bonorum possessione cur præsentia iudicis necessaria sit, non in hæreditate. CAP. VI.

CVr in acquirenda bonorũ possess. necessariò præsentia iudicis requiritur, in hęreditate non requiritur? Iason treis huiusce rei rationes refert[q], & satis firmis argumentationibus reprobat. Ipse uerò in causa esse opinatur, quoniam nullo iure quisquam sola uoluntate obligatur, præterquàm ciuili iure. quamobrẽ cum hæreditatis aditio de iure ciuili sit, ex solo hęredis animo oritur obligatio: at bonorũ possessio iuris prætorij est, quod in obligatione aliquid ulterius præter mentem, mentisq; expressionẽ expetit. Sed hæc ratio multipliciter conuincitur: quo enim argumento probabit Iason, iure ciuili tantum ex sola uoluntate aliquem obligari? nam iure pontificio ex uoto quilibet obligatur[r], quod solius mentis opere consistit. Idem quoq; iure prætorio dicendum est, si prætoris in bonorum possessione decretum, solam confirmationẽ respicere, non autem aliquid noui inducere crediderimus: decretũ enim iudicis autoritas est ab eo interposita[s]: autoritas autem nihil nouat, solùm rem gestam cõfirmat[t]: quamobrẽ etiam re transacta interponi potest[u]. nam & confirmationẽ ius denuò inductũ nõ facere, ex Baldi[x] aliorũq; respõsis plusquàm manifestum est. Si igitur bonorũ poss. animo acquiri, decretoq; confirmari dixerimus, quæ Bulgarini & Decij sententia esse uidetur, totum Iasonis fundamentũ corruit: nam & hæc ratio quæstionis ipsius cardinẽ nõ attingit. admittamus Iasonis pronũciata uera esse, cur à iuris autorib. inductum non est, ut in bonorũ poss. quis obligaretur, si aliquid aliud extrinsecus ab eo factum esset, puta si conuentũ cum creditoribus hæreditarijs proponeretur? nam & si eius dicta

q In l. fin. C. qui adm.
r Extra. de uot.
s l. j. C. de præd. mi. cum rub.
t C. quãdo dec. opus.
u l. si qs mihi ob. §. iussum. de acq. her.
x In l. qui indig. de sen. doct. in l. more. de iurisd. omn. iud.

probauerimus, in bonorũ possesſione, quæ iure ciuili iure conceduntur, qualis est septima illa extraordinaria[a], præsentia iudicis opus non esset: quod falsum puto, cum generaliter dicatur, in bonorum possesſione qualemqualem testationem sufficere. quid ergo dicendum est? & uix posse ueram rationem excogitari crediderim: attamẽ si suasorijs locus est, dixerim in bonorum possesſionibus decretum necessarium fuisse: quoniam prætor eas introduxit, uoluitq́ in eis paulò maiore diligentia uti: quod ius ciuile non fecit, cum decretũ non in suo, sed in prætoris ære propriè esset. Nam & Baldus, Iacobusq́ Butrigarius, & Nicolaus à Neapoli[b], cum quæreretur, cur ius ciuile cum stipulationẽ adiuuasset, ut actionem páreret, prætor pactum nullo auxilio prosequi uoluit? quia (responderunt) stipulatio à ciuili, pactum à gentium iure inuentum est: plus autẽ pullos nostros quàm alienos fouemus. His accedit, quòd ius dandę bonorũ possesſionis misti imperij est, quapropter omne ab arbitrio prætoris descendit: quod alibi à nobis tractatum est[c].

a §. septima. instit. eod.

b In §. de consti. instu. de act.

c l. v. de uer. ob.

Quanta differentia sit inter iustam hæreditatem & legitimam: pugnantia simul iura à duello exempta, tum error recentiorum ex Latinæ linguæ ignoratione. CAP. VII.

SI quisquam emphyteuticarium fidei causa agrum stipulatus sibi sit, & suis hæredibus legitimis, tractatum est, an de hæredib. ex testamento, an uerò de his qui intestatò succedant, actum uideatur. Et dubio procul eminentisſimus in hac scientia Alexander[d] interrogatus, eos solùm intelligẽdos respondit, qui intestatò succedunt: quoniam hi propriè legitimi hæredes dicuntur: opinionisq́ suæ illud argumentum adfert, quòd in titulo pro socio[e], hæc Iurisconsulti uerba legantur: De illo quæritur, si ita societas coita sit, ut si qua iusta hæreditas alterutri obuenerit, communis sit: quæritur quid sit iusta hæreditas, utrum quæ iure legitimo obuetuit, an etiam quæ ex testamento: & probabilius est, ad legitimam hęreditatem tantum hoc pertinere. Ex his igitur probari Alexander putauit, legitimam hæreditatem propriè dici, quæ ab intestato debetur: non enim differentia est, an iustum siue legitimũ dicamus, cum hoc à lege, illud à iure, quod idem est, proueniat. Sed huic sententiæ De uerborum significatione Iurisconsultus Paulus aduersatur[f], qui lege obuenire hæreditatem, inquit, non impropriè quis dixerit, quæ ex testamento defertur. & quomodo hæc dissoluanſ, simulq́ non repugnent, maiores nostri ut explorarent, diu & multum se fatigauerunt. Fulgosius non impropriè in prædicta lege interpretatur, id est, minus propriè: quæ interpretatio cõmendatione nõ indiget, sese enim ostendit, maximamq́ præ se fert calumniam. Bartolus, & Albericus Rosatus[g], cum exploratum haberent, ex distinctionibus subdistinctiunculisq́ nullum non argumentũ euitari: aut, inquiunt, hæreditas legitima à lege profertur, & propriè utranque significationem habet: aut ab homine, et eius appellatione ea solùm uenit, quæ ab intestato debetur. Huius rei rationem eam esse, quoniã quæ ab intestato capitur, continenter ex lege capitur: sed alio casu non confestim ex lege, sed ex testamento debetur, quod tamen ope legis ualet. uerùm meræ nugæ hęc sunt: nam si appellatione hæreditatis legitimæ, in legum uerbis ea uenit, quæ ex testamento conceditur, cur non & in uerbis contrahentium idem esse dicamus? num ualet argumẽtum de lege ad contractus? num licet eisdem nos uti uocabulis, in eodem significatu quo & Iurisconsulti accipiunt[h]? num contrahentes uerba accommodare, sicut & sensum dispositionibus legum uidentur? nónne legitimum dicitur, quod quoquo modo à lege uires capit? quid ni? cum legitima conuentio sit, & quidem propriè[i], quæ ex partium contractu concepta est, & non continenter à lege uenit[k]. quis enim credat, ex his argutiolis proprietatẽ uerbo abalienari? ut quoniã à testamento descendit, legitima non sit. Sed & præceptores nostri corruptum codicem arbitrabantur, & apud Iurisconsultum legi debere credebant, hæreditatem quæ ex testamento defertur, non propriè legitimã esse: quod & ridiculum est, & alijs legibus rationeq́ uincitur: cur enim propriè legitima dici non debet, cum legitimam tutelam[l], legitimam conuentionem dicamus? deniq́ omne legitimũ, quod autoritate legis factum est? Sed ut rem ipse finiam, ex Latinę linguæ imperitia hanc quæstionẽ non decisam adhuc esse proculdubio existimo, ut tametsi rudiores, planeq́ barbari quidam iuris sectatores necessarias bonas literas Iurisperito nõ esse prędicent, minimè tamẽ ille prędicaturus sit, qui ex Alexandri imperitia propter eius cõsultationẽ iniquũ iudiciũ susceperit. Igitur sciendũ est, iustum nõ simpliciter dici, quod à iure prouenit, sicut ꝙd à lege legitimũ: sed eo amplius dictio hæc eam haber emphasim, ut illud significet, ꝙd omni ex parte perfectũ est, & cui ad rem, de qua agitur, nihil deest. Hinc apud T. Liuium, historiæ grauisſimũ autorẽ, iustum pręliũ, nõ quod leue certamẽ sit, sed in quo omne pręlij pondus uertatur. exempla ex humanioris literaturæ autorib. in hanc rem adducit GVLIELMVS BVDAEVS, uir doctus & diligens, dum id ipsum in nostra lege interpretatur. Sed & in Apologia I I. Apuleius de patruo, qui fratris filio insidiabatur, ut hęres ei esset: Sciebat, inquit, intestati pueri legitimum magis, quàm iustum hæredem se futurum: iustus enim nõ erat hæres, quoniam indignus propter demerita. cęterum nostri muneris fuerit ostendere, idem quoq́ legibus Rom. probari: & in primis, testamentum, inquit Iurisconsultus[m], est uoluntatis nostrę iusta sententia de eo ꝙd quis post mortẽ suã fieri uoluit: intelligemus ne

d Consil. lvj. secundo uol.

e l. iij. pro socio.

f l. lege. ff. de uerb. sign.

g In d. l. lege.

h Bald. in feud.

i l. legitima. de pact.

k Per nota. per Bar. i l. more. ff. de iur. om. iudic.

l ff. de leg. ag. succ.

m In l. j. de test.

gemus ne iustam, id est, legitimam? minimè uerò: nam & codicilli legitimam sententiam continēt, ineptaq; esset ipsa definitio. quamobrem iustam interpretare plenam, perfectam, & cui maior diligentia addi nō possit. Fingamus puerū ex filiafamiliâs natū, quæ inscio patre nupsit: si is moriatur priusquàm sententiā de matrimonio suo proferat, eritne legitimus infans? certè erit, & tamen iustus filius non erit[a]. In confesso est, natos ex concubina priusq; in uxorē ducta sit, secuto matrimonio legitimos dici, num & iustos filios propriè appellabimus? & non appellari crediderim, cum Iustinianus, Debent[b], inquit, filij qui post cōcubinæ nuptias nascuntur, fratribus prius natis agere gratias, quorum beneficio ipsi sunt iusti filij: nam & iusta uxor Iurisconsultis dicitur[c], quæ uerè uxor, & perquàm solenniter ducta est, non quæ simplici sponsione uxor est, tametsi legitima sit: qua ratione & Iurisconsultus[d] tolli naturalem obligationem iusto pacto dixit, nimirū illud sentiens, quod uulgò pactum uestitum appellamus. Itaque ut ad rem redeamus, iustam hæreditatem iuris autor definiuit, quę ab intestato capitur: quoniam ea non ex lege solùm, sed & naturali ratione ex bono & æquo debetur. Meritò igitur iusta appellatur, id est, quā omni iure præstari conuenit: quod in hæreditate non est, quę ex testamento debetur, quæ casu quodam defertur, & plerunq; ad extraneos pertinet. Legitimam ergo hæreditatem propriè appellabimus, tam quæ ab intestato, q; quæ ex testamento capitur: nec obstant ea legis uerba: & probabilius est, ad legitimam hæreditatem tantū pertinere: quoniam quāuis simpliciter appellatiōe legitimę hęreditatis utraq; ueniat, cum tamen superius Iurisconsultus locutus sit de ea, quæ ex testamento obuenit, & ex altera sermonis parte ostenderit se nō generaliter illud nomen accipere, sed solùm pro ea, quam iustam diximus, ex Iurisconsulti mente, in una tantum significatione capi debet[e]: nam & solemus dicere, unam partem disiunctiuæ ex alia declarari: item alioqui generalia uerba ex præcedentibus, uel sequentibus coërceri[f].

a l. v. C. de nup. gl. in l. libertini. et textus in l. Paulus. ff. de stat. hom.
b In l. cū qs. §. j. C. de nat. lib.
c In l. si uxor. ff. ad. leg. Iul. de adult.
d l. Stichū. §. natura. ff. de sol.
e l. j. de reb. dub.
f l. si seruus plurium. de leg. j.

Qua ratione ius accrescendi introductum sit, & num ex tacita defuncti uoluntate oriatur.

CAPVT VIII.

FVit quæstionis, qua ratione accrescendi ius fuerit inductum: & communiter dici solet, ex iuris regula id euenisse, qua prohibetur aliquem pro parte testatum, pro alia intestatum esse. Igitur ne id accideret, prouisum est, ut quę hęreditatis portio uel repudiatione, uel morte hæredis uacaret, ad cohæredem per ius accrescendi transferretur: quam rationem quatuor argumentis confutauit Iason[g]: uideamus an defendi possit. Et primo ab eo adducitur, ius accrescendi non in causa testamenti solùm, sed etiā in succedentibus intestatò locum habere: & tamen hoc casu nemo dixerit, eam iuris regulam quicq; operari, cum omni modo semper mortuus, de cuius hæreditate agitur, intestatus remaneat. Sed huic argumēto ex iuniorū quorundam sententia dici posset, eum qui nullo cōdito testamento moritur, tacita uoluntate id agere, ut hęreditas ad proximiores deuoluatur: tacita autē hæc uoluntas pro quodā quasi testamēto est[h]: quamobrem si iuri accrescendi locus non esset, portio repudiata illi accederet, quem minimè testator habere uolebat. Verùm haudquaq; ego cōcesserim, regulam iuris, quæ de testamēto loquitur, ad causam intestati produci, tanq; tacita hæc uoluntas pro testamento sit: consequens enim esset, quamlibet dispositionē de testamento uerba facientē, ad intestatos trahi: quod nimis nouum est. quam ob causam aliter nos opinamur, suprascriptā uidelicet rationē in testamentis ius accrescendi induxisse: at in intestatorū successione aliam regulam, q̄d uidelilicet absurdum iuribus existimatur, si quisquā scissa hæreditate portionē unam accipiat, aliam repudiet[i]: qui enim intestatò succedūt, legis iussu cōiuncti per ius potius nō decrescēdi succedere uidentur, tanq; principio solidum adeunti quæsitum sit: quamobrem inuitis quoq; crescit. Secundum quo mouetur Iason argumentum est: quāuis ab initio non possit quisquam partim testatus, partim intestatus decedere, ex intercapedine tēporis postea tamen potest: ueluti si adita hæreditate per querelam pars euincatur[k]. Verum quāuis portionem aliquam de hæreditate auferri fateamur, hæres tamen qui adijt, in solidū hęres est, & in omnib. bonis successit. Sed & in quæstionis nostræ casu, si deficiens ex repudiatione portio nō accresceret, censeretur principio quis in totū testatus non esse, cum quamuis renunciatū deinde sit, repudiatio tamen per fictionē trahatur retro[l]. Tertium Iasonis argumentū est per locum, quem à consequentibus uocamus: si enim uera esset suprascripta ratio, ius accrescendi in contractibus locum nō haberet, cum hi nihil ad testamenta pertineant: & tamen in contractibus id iuris obseruari manifestū est[m]. quapropter si adiuncto socio rem aliquā cōparauerim, adiectioq; illa non ualeat, tota emptio ad me eo iure spectat. Verū enimuero animaduertendū est, ius accrescendi cōsiderari, cū portio uel morte, uel repudiatione deficit: quod in eo exēplo nō est, ut nihil ad rem facere illud opiner. Cæterū non negauero, in contractibus ius nō decrescendi locum habere: cuius rei ratio in promptu est, ne uidelicet q̄d suum est quisquam amittat[n]: quamobrem nihil sibi in eis uendicare ius accrescendi, opinione quoq; cōmuni testatum permanet. Quarta eius argumētatio ex Iuriscōsulti[o] responso deducitur: nam si quisquā pluribus partibus hęres institutus sit, habeatq; substitutū, non tamen partē accipere solam potest, sed

g in l. j. C. quando non pet. & in l. re coniunctis.
h l. cōficiuntur. de iure cod.
i l. j. & ij. de acqu. hær. Par. in d. l. re coniuncti. in ult. quæst.
k l. circa. de inoffic. testa.
l l. iij. §. utrū. ff. quæ in fraud. pat. l. si tibi homo. §. cum seruus. de leg. j.
m l. fundus ille. de cōtr. empt.
n Vt no. in l. si mihi & Titio. de uerb. oblig.
o l. si solus. de acquir. hær.

aut omnes illi capiẽdæ sunt, aut nulla. En igitur quemadmodum una recepta cæteræ accrescunt, quamuis potuissent ad substitutũ pertinere. nec quorundã responsio satis congrua est[a], qui ideo hoc casu ius accrescendi concessum arbitranĩ, ne res in pendenti interim sit, cum posset euenire, ut substitutus repudiaret. Nam cur in pendenti saltem nõ stetit, donec deliberaret substitutus, an adiret[b]: cum quælibet hęreditas in pendenti esse dici posit, antequam ab hærede adeatur[c]. quamobrem ego dixerim, ex tacita testatoris uoluntate inductum, quę huiusmodi prę sumitur, ut institutum uoluerit omnes habere partes: nam in substitutione hæc uerba, si primus hæres esse noluerit, intelliguntur si in totũ hæreditatẽ non capesset[d]: hæ enim sectiones odio nõ carent: nam & appellatione rei in dubijs de tota intelligimus[e], & pluriũ partium contractibus actum tacitè uidetur, ut omnes accipiantur: ut in hoc quoq; cõmunis Iurisperitorum sententia recipiatur, qui ius illud ex tacita testatoris uoluntate prouenire existimarũt[f], idq; uulgò dicitur: quamuis mihi ipsi aliter quandoq; uisum sit, cum in bon. pos. cõtra tab. ius accrescendi detur, & tamen persecutionem eam animo testatoris aduersari, nemo nõ dixerit[g].

a Bar. in d. l. si so lus. Ias. et Mo.
b In d. l. re coniuncti.
c Vt ibi p Aret.
d l. nemini. de legat. ij.
e l. quod si uno. de in diem ad.
f l. si duobus. de testa. mil.
g l. si ex duobus. de contra tab.

Quemadmodũ intelligendum sit, inter diuersis modis succedentes iuri accrescendi locũ non esse. CAP. IX

VVlgata regula est, inter diuerso iure succedentes iuri accrescendi locum nõ esse: cuius rationem Iason arbitratus est, ne diuersa censeantur eadem[h]. at Decius, quoniam in similitudinem aliquam habentes, facilius transiri potest. quæ rationes perquàm leues sunt, & nullius momenti, ut ex illis agnosci posit, iuris hanc regulam ab eis minimè intellectam esse. Sed & tale illi interpretamentũ à Saliceto præstatur[i], ut diuerso iure succedere dicantur, quorũ aliqui bonorũ possessionem secundum tabulas, alij contra tabulas acceperũt: uel si qui iure prętorio succedunt, cum collegæ ciuili iure admittantur. quòd & si quosdam uti testati hæreditatem uendicare proponatur, alios ab intestato uocatos, diuerso iure succedere, dicendum ex Saliceti sententia erit: quamobrem his casibus nullum iuri accrescendi locum esse. Verùm nos longè aliter opinamur: & idcirco inter diuerso iure succedentes, siue ciuili, siue prętorio, aut secundum tabulas, uel contra tabulas, locum esse huic iuri arbitramur, ita tamen ut eodem titulo ueniant, puta ex institutione omnes, uel titulo hęreditario omnes: & hoc ex ratione qua inductũ illud ius suprà probauimus, ne uidelicet quisq; partim testatus, partim intestatus credaĩ: siquidem huiusmodi ius nõ tam succedendi modos, quàm portiones ipsas respicere, satis & super constat. Quamobrẽ si patrono pręterito, libertus aliquẽ instituerit, qui hæreditatem nõ adeat, dubitatum est, num quoniam triens patrono debetur, cætera quoq; hæreditas, tanquam trientis accessio, illi exhibenda sit: & non deberi Iurisconsulti responso cautum est[k]: cuius rei rationẽ eam dixerim, quoniam hoc casu nil contra iuris regulam cõmitti potest, qua diximus ius illud inuentum esse, ut idem testatus, intestatusq; nõ dicatur: patronus enim hæredi nullo modo coniungitur, nõ ex dispositione testatoris, cum alter institutus, alter ab eo præteritus sit: nec etiam ex cõiunctione legis, cum hæres ex institutiõe uoceĩ, at patrono triens titulo institutionis minimè debitus sit[l]. Portio itaq; patroni, sicut & portio legatarij, ex suprascripta ratione hęredi accrescit, nõ quę hæredis est patrono legatarióue, cum tunc iuris illa regula nihil attingatur. quamobrẽ & si quisquam iure speciali succederet, quãuis diuerso iure, ne tamen contra illam regulam cõmittatur, ius accrescendi uiam sibi facere, & Baldus, & Pontanus, & Alexander existimarũt[m]: adiuuaturq; hęc sentẽtia Imperatoris Antonini constitutione[n], qui si à milite condito testamento aliquis in paganicis hæres institutus sit, alius uerò in castrensib. castrensium repudio facto, paganicorũ hæredi ea non accrescere tradit, si liquidò probatur testatorẽ castrensia bona ad eum pertinere noluisse[o], quoniã uoluntas militis in expeditiõe occupati pro iure seruatur: alioqui si nõ probetur, quãuis diuerso iure successio illa nitatur, ius tamen accrescendi oritur: tametsi enim miles idem testatus & intestatus mori posit, in dubijs tamen eius sententiam ex cõmuni regula interpretamur. Ex his quoq; consequens est, ut Aretini pronunciatum quoddam paulò diligentius perpendamus; is tradidit[p], si qui diuerso iure succedit, in locum eius subrogatus sit, qui eodem iure ueniebat, ius accrescẽdi esse: quod uereor ne uerum nõ sit: hac enim in materia locum nõ esse subrogatis uidebaĩ, alioquin in bonorũ possessione, quæ in bonis libertorum defertur, ius accrescendi nõ esset, quod falsum est: subrogata enim ea bonorũ possessio est in locum cõtractus societatis[q], in quo nõ ambigitur, quin excludendum ius illud sit: nam & in emptorem hæreditatis nõ transire quidam opinati sunt[r], cum tamen ad hæredem, cui subrogatus est emptor, pertineret[s]. Ipse igitur & hoc casu ex prædicta iuris regula crediderim portionẽ hæredi accrescere: cæterum teneri cum hæreditatis emptori augmentum illud restituere, cum in huiusmodi contractu uenditor emptori promisisse censeatur, quicquid lucri hæreditatis ergò sibi accesserit[t].

h In l. re coniuncti. in col. 57.
i In l. j. C. quando non pe.
k l. sed cũ patrono. ff. de bon. poss.
l l. etiã. §. si debita. ff. de bon. libert.
m d. l. unica.
n d. l. unica.
o l. j. C. de testa. milit.
p In l. si totam. de acq. hær.
q l. j. ff. de bon. liber.
r l. si mihi et Titio. ff. de uerb. obligat.
s Ias. in l. re coniũcti. 57. col. & in d. l. j. C. quãdo nõ pe.
t l. hæredem. ff. manda.

Posthumus num hodie in testamento paterno exhæredari posit, & qua causa: & opinio quædam Iasonis confutata. CAP. X.

FVit quæstionis, num posthumus exhæredari in paterno testamento posit: & huiusmodi

huiusmodi exhęredationem ualere, Alexandri Imperatoris cõstitutione expressum est[a], quod etiam Iustiniani lege approbatur[b]: & quamuis ita illis sanctionib. institutũ sit, interpretes tamen legũ, penè dixerim omnes, in aduersam sententiã iuerunt, suęq; opinionis columnã hanc rationẽ habent, siquidem nouissimo iure prohibentur parentes, non nisi quatuordecim causis filios exhęredes facere[c], ex quibus nulla est, quæ in posthumo locum sibi arrogare possit. quanq; igitur Alexandri, aliorumq; edictis olim exhæredatio hæc permitteretur, recenriore tamen iure concessa non est: corriguntur'q; hac potissimũ ratione ueteres leges. At Fulgosius[d] aliter sensisse, & quidem prohahilius, nobis uidetur: existimauit enim testamentũ, quo posthumus exhæredetur, ipso quidem iure ualere, licet inofficiosi querela expugnari possit: diuersum'q; ius in hoc ab alijs filijs esse, qui si causa non expressa exhæredes esse iubeantur, ius dicendi nullum habent. nec interpretũ aliorum argumentatio eum quicquã mouet, cum et iure ueteri causa in exhęredatione filiorũ aliqua iusta requireretur[e], & tamen posthumus tunc exhæredari poterat. & hac ratione urgeri se Paulus Castrensis fatetur[f], quãuis & ipse extra aliorũ ordinẽ nihil promoueat. Nos nouo quoq; argumẽto cum Fnlgosio sentimus: nam cum singulariter iure ueteri concederet̃, ut posthumus etiã sine causa exhæredari posset, consequẽs est, ut lex noua nihil in eo statuisse existimetur, cum regula sit uulgò notior, q̃ ut hic explicari debeat: posteriorẽ legem, quę aliquid noui inducat, ad casus speciales iuris ueteris produci nõ debere[g]: quam tamen intelligendam puto, cum casus illi speciales eosdẽ terminos respiciũt, in quibus noua lex lata est: alioqui si contractus aliquis, seu quælibet dispositio, etiã plurima & uaria priuilegia habeat, comprændetur tamen in lege, quæ generaliter de contractu, dispositione'ue mentionem faciat: prohatur'q; id ex Iuriseonsulti quodam responso[h], qui in testamento militari competere bonoꝝ poss. contra tabulas testat̃, quoniam prętor generaliter locutus est, & id me annotasse memini, aduersus Iasonis quandam opinionẽ[i], qui municipalem legẽ generaliter de contractib. uerba facientem, in dote accipiendam esse negabat, ex suprascripta regula: quoniam dotis priuilegia plurima sunt. & quæ notauimus diligẽter obseruanda sunt, cum qui hæc dicat, regulã'q; eam declaret, alium reperies neminem. Sed & in proposita quæstione uideamus, an possit aliqua causa exhæredatione digna hodie posthumo impingi: & uidetur posse, si pater reus sit læsæ maiestatis: nam poterit auus nepotẽ posthumũ ea causa bonis suis arcere: quod et rationib. prohabile est, tum q; constitutio ea Iustiniani, nõ in XIIII. tantũ causis, sed & in perduellionis crimine procedit, ut frequẽtiore sentẽtia traditũ esse Alexander & Iason testantur[k]: tum q; in filiorũ fauorẽ introducta est[l]. at si exhæredari hic nepos prohiberet̃, damnũ illi fieret, cum fiscus ex paterno delicto filij bona hoc casu sibi uendicaret[m]. His accedit, quòd si filium incapacẽ testamento pater prætereat, testamentum sustinetur: atque ita Bartolus sensit. nepotẽ autem hunc non falsò incapacem dixeris: nam lex in tali crimine, filij, inquit, etiam proximorum hæreditate ac successione habeantur indigni.

a l. ij. C. de contra tab.
b l. maximum. § fi. C. de libe. preter.
c §. aliud quoq;.
d In l. si quis in suo. C. de inoffic. testa.
e l. cum ratio. de bo. dam.
f In d. l. si quis in suo.
g l. sciendũ. qui sat. cog. gl. ibi.
h ff. de test. mil. l. in fraudem. §. fin.
i In l. j. in no. ff. sol. mat.
k In auth. non licet. C. de libe. pręt.
l In §. & quid si tantum.
m l. quisquis. C. ad leg. Iul. maiestat.

Cur, & quomodo instituto competat bonorũ possess. contra tab. beneficio præteriti, & non querela beneficio exhæredati, ratio noua, tum ueteres à iunioribus defensæ. CAP. XI.

SI ex duobns fratribus, altero præterito, alter institutus sit, & præteritus honorum possessionẽ contra tabulas petierit, eius beneficio idem remedium instituto quoq; cõpetit[n]: quamobrem quæsitum est, si filius hic non præteritus, sed exhæredatus proponatur, cur eius beneficio institutus ad inofficiosi querelam non possit admitti[o]: & uariæ rationes referuntur, quæ tamen recentiorum autoritate & iudicio reiectę sunt[p]: uideamus ex illis quænam defendi possint. Et Decius senior in causa esse in primis tradidit, quoniam querela hæc cum odiosa sit, & longè minus alio remedio fauorabilis, interpretatione adiuuãda nõ fuit, ut exhęredati beneficio ad institutũ traheretur. odij autem causa hæc in promptu est: nam rupto per bonorũ possessionẽ contra tabulas testamento, naturali æquitate quibusdam consanguineis legata conseruantur[q]; at eo per querelam rescisso, omnes testamenti partes corruunt, naturalis'q; illa æquitas nihilo obseruat̃: nam et prætoriæ dispositiones ex æquo & bono magis depẽdent, q̃ quę iure ciuili introductæ sunt: at querelam ad ciuiles, honorũ possessionẽ ad prętorias constitutiones pertinere, nemo dubitauerit. His accedit, cùm exhæredato querela cõpetat, non æquè fauorabilẽ esse. Atq; id remedium est, quod præteritis filijs conceditur, cum exhæredati præteritis peiores iuris præsumptione existimarentur: uix enim est, ut qui iudicio patris damnati sunt, boni reperiantur[r]: quamobrem iure ueteri filius paterno testamento exhæres esse iussus, ingratus præsumebatur[s]. Alia ratio huiusce rei etiam affertur, inofficiosi uidelicet querelam personalem iniuriam uindicare, quamobrem extra personam iniuria affectam nõ extendi: & quamuis præteritio quoque pro iniuria habeatur[t], non tamen ita personæ affixa censetur, quemadmodum exhæredatio est, quæ specialiter fit: nam & passim dicimus, grauiorem eam iniuriam esse, quæ nominatim dicit̃[u], quàm si generaliter facta sit: cum & in prętéritione humanius sit, obliuionem præsumere, q̃ paterni affectus erga filios tam insignẽ notam. Sed & hanc aliam rationẽ idem interpres refert, querelam nisi hęreditate adita non competere[x]: quamobrem

n l. post mortẽ. §. fi. ff. de contra tab.
o l. mater. ff. de inoffic.
p Iason in l. fin. de lib. & post.
q ff. de leg. præstan.
r l. iij. de inoffi. test. l. maximũ. C. de lib. pręt.
s l. liberi. C. de inoffic. testa.
t l. Papi. ff. eod. d. l. maximũ.
u Gl. in l. his uerbis. ff. de hær. instit.
x l. filiũ. de contra tab.

cum institutus semel adierit, testamentũ aditione confirmatum, ab codẽ impugnari non debuit, & idcirco querelæ locum esse eius respectu iniquũ erat: & quãuis plures hȩredes instituti proponerentur, illis qui nondũ adijssent concedi neq; debuit, ne melioris conditionis fieret, qui postremus deliberauit, q̃ qui primus hȩreditatem adijt. Et ex his manifestum est, omnes has rationes defendi posse, si ita accipiant, uti à nobis explicatæ sunt: alioqui recentiorũ argumenta non parũ studiosum hominem auertent. Sed & omnino ueriorem esse nostrã hanc sententiã opinor, querelam instituto nõ competere: quia is ex institutione hȩres esse potest: querela autem subsidiarium remediũ est, & nunquã competit, nisi cessante alio omni legis auxilio: quod ex Iustiniani lege Cornæus Philippus annotauit[a]. Quomodo autem beneficio præteriti liceat instituto bonorum possessionem contra tabulas petere, magna est inter nostros interpretes altercatio, quam nos paucissimis finire possumus. Sic igitur censendũ, ut si filio prȩterito alius paris gradus institutus sit, tunc is quoq; bonorum possessionem contra tabulas petere possit: cum enim is omnino successurus intestatò esset, æquum putauit prætor, ne omnimodo tabulæ nullæ censerentur, permisitq; aduersus tabulas agi[b]. quòd si lapsu anni exclusus sit præteritus, tum instituto concessum est, ut secundũ quoque tabulas possessionẽ petere possit[c]: instituto autem extranco, certissimũ est tabulas penitus nullas esse[d], nec cõtra tabulas possessionẽ peti posse: cessat enim tum omnis causa & spes conualidationis[e]. Quapropter si quæ iura ab instituto petitã bonorũ poss. dicunt, intelligenda sunt casu, quo peti iure potuit[f], ut quia paris gradus hȩres prȩteritus erat[g]. & his cõsequens est, ut si institutus ex testamento uirilem portionẽ consequi potest, in eorũ præiudicium, quibus integra legata ex testamento per edictum reseruantur, contra tabulas petere nequeat[h], filio præterito testametitum approbante. quòd si uirilem consequi nõ potest, etiam approbante prȩterito, ipse & contra tabulas possessionẽ petere[i], & nullas iure ciuili dicere eas poterit.

a Corn. in d. l. maximum.

b l. si duo. de leg. præst. à. l. illud. §. fi. de contra tab.

c l. æquißimum. de sec. tab. l. si duo. §. pinde.

d l. fi. de lib. & posthu.

e l. si duobus. §. j. de cõtra tab.

f l. ij. C. de contra tab.

g l. fin. §. sancimus. C. de lib. præt.

h l. filio. de iniusto rupt. l. non unq̃. de leg. j.

i l. non putauit. §. fin.

Ius dicẽdi nullũ filio sine causa à matre præterito quamuis cõpetat, nõ tamen bon. poss. contra tabulas cõpetere, ut Angelus, Pontanus, & Iason tradiderunt: et cur nõ decernatur aliã rationẽ esse, quàm alij crediderint. CAP. XII.

IVre ueteri cum matris præteritio pro exhæredatione haberetur, Iustinianus Cæsar lege lata sanxit, ut tam pater, quàm mater filios nominatim instituerent, uel exhæredarent, addita ex XIIII. aliqua causa[k]. Igit̃ eam legem posteriores interpretati sunt, ut si filium cum causa à matre præteritũ proponatur, testamentum ualeat, prȩteritioq; illa pro exhæredatione sit. quòd si sine causa præteritum dicamus, ius dicẽndi nullum illi competat[l]. quamobrem dubitatum est, num bonorum possessio contra tabulas illis hodie concedatur, possint'ue ab intestato unde liberi à prætore uocantur succedere. Et Angelus Pontanusq;[m], cõtra tabulas matris possessionem illis decerni posse existimarũt: quoniã iure antiquo id prohibebatur, nõ alia de causa, nisi quia præteritio pro exhæredatione erat: exhæredatum autem à bonorũ poss. prȩtor repellit[n]. at hodie aliter est: quapropter correcta ratiõe legis, censetur correcta lex[o]. Et hanc opinionem secutus Iason, alio argumento confirmat: regulam enim iuris esse, ut is cui iure ciuili ius dicendi nullum concedatur, iure prætorio bonorum possess. contra tabulas petere possit[p]: cum igitur in fœminarum testamentis ius dicendi nullum cõpetat, bonorum quoq; possessionem decerni dicendum est. quod eò fortius uerum esse arbitratur, quòd Iustiniani eam legem antiquas non corrigere, sed hoc casu tantũ præter eas procedere, opinatur: in limitatis igitur admittendam extensionem, ut quæ lex in iure dicendi nullum loquitur, ad bonorũ posses. contra tabulas producatur. Sed omnino à ueritate hæc dissidere crediderim, uidenturq; argumenta eorum multipliciter falsa esse: & in primis iuris ueteris rationem solam eam esse, quòd præteritio pro exhereditione habeatur, minimè concesserim: sed & idcirco præteritis à matre filijs, bonorũ possessionem illam non decerni, quia sui hæredes non sunt[q], nec iure prætorio instar suorum ut emancipati admittuntur: fœminæ enim in potestate filios non habent, quamobrem nec suos hæredes habent: prætor autem bonorum poss. his concedit, qui uel sui sunt, uel sublato emancipationis uelo, pro suis habentur. Nec Iasonis sentẽtia recipienda est[r], qui eandem cum præcedenti rationẽ hanc esse, multis uerbis ostendere conatur: quasi Iurisconsultus dum posteriorem hanc refert, uir admodum rudis, & batava aure, rationem proximam omiserit, longius summotam attigerit, quod planè uerisimile non est: ut omnino Iasonis has argutias explodendas censeam. nam et fortasse uerò priorẽ illam Doctorum rationem falsam esse opinabimur, nec filios à matre præteritos, idcirco ab ea bonorum possessione excludi credemus, quia pro exhæredatis sint, quos prætor reijcit: si enim ita res se haberet, consequens esset, ut filius à patre minore portiõe, quàm legitima sit institutus, cum in reliqua exhæres censeatur, beneficio præteriti contra tabulas persequi non posset: quia exhæredati nec ex se, nec ab alijs cõmisso edicto admittuntur, quod tamẽ à iuris ratione abhorret[s]: ergo clarum est, exhæredationem, quæ ex præteritione inducitur, filium à bonorum possessione contra tabulas non remouere: siquidem & in edicto prætoris hi solùm repelluntur, qui exhæredatione notati sunt: quia iudicio patris indignos nõ putauit prȩtor

k §. aliud quoq;.

l Gl. in §. exheredat. in auth. de her. & fal.

m In l. ij. C. de contra tab.

n l. non putauit. ff. eod.

o Gl. in l. j. de leg. tut.

p l. j. §. uocãtur. ff. eod.

q l. illud. §. aditæ. ff. de contra tab.

r In d. l. ij.

s Bar. in l. Papi. §. meminisse. de inoff. test.

tor dignos, ut admitterentur[a]. at filius praeteritione exhęredatus, non existimatur aliqua nota affectus esse[b], cum praeteritio non tam iniuriam, quam obliuionem respiciat. quin & se exhaeredatos praetor non admissurum pollicetur, qui solenniter & rectè exhaeredati sunt[c]: at in pręterito nulla exhaeredatio solennis intelligi potest: non enim hîc quaeritur, an purè, an nominatim, an à gradu exhaeredatus sit; sola nominis suppressio exhaeredationem hanc facit, de qua minimè locutū pretorem, magis probabile est, cum in ea nihil solenne sit. Igitur potius crediderim, solam eam rationem esse, ut filij bonorum possessionem non petant, quia nec sui sunt, nec suorū instar habentur: quę ratio hodieq; procedit[d]: quamobrem nihil à iure ueteri hoc casu immutatum, uerius est. quòd etsi eorum rationem ueram esse concedamus, non ideo tamen à nostra opinione recedendum erit, cum falsum sit, correcta ratione legem corrigi[e], multorumq; calculo contrarium approbetur: nam & ratio de substantia legis non est: quamobrem lex & irrationabilis & iniusta, est tamen interim lex, donec abrogetur[f]: qua tamen de re diffusius à nobis alibi tractabitur. Sed & recepto hoc pronunciato admittendum est, correcta ratione legem corrigi, si ratio ipsa generaliter corrigatur: quod in nostro casu non est, cum tunc solùm antiquetur, quum filius sine causa praeteritus est: quòd si cum causa praeteritū asseramus, ius antiquum remanet, ut Accursius existimauit[g], & sequiores alij probauerunt. Et ex his primum eorum argumentum elidi crediderim. Aliud est, quod ex regula deducunt, ubicunq; iure ciuili ius dicendi nullum competit, & bonorum posses. contra tabulas praetorem decernere. Nam generaliter id uerū non esse primò dixerim: siquidem si foemina municipali lege, quae stantibus masculis succedere prohibetur, institutis extraneis à patre pręterita sit, competere illi bonorum possessionem contra tabulas, commutu sententia dici solet[h], & tamen à iure dicendi nullum arceri. Sed etsi demus, regulā eam generaliter ueram esse, non tamen argumentū ita deduci potest, cum tunc demum uel in limitatis, uel in correctorijs argumētum per eum locum concedatur, si regula à iuris aliquo autore posita expressim inueniatur, non si à recentioribus ex pluribus legibus compacta sit[i], ut haec est; nam & concedi potest, praetorem contra tabulas bonorum poss. dedisse, illis quibus ante se ius dicendi nullum competebat: sed in proposita quaestione, cum noua dispositione ius ciuile filio in matris testamēto facultatem eam dederit, ratione iuris ciuilis tantum intelligi debet, non autem ad praetorium extendi: alioqui cùm iure praetorio agnatis unde legitimi, cognatis unde cognati uocantur, successionū capita praestita sint, dicendum esset hodie cognatos, unde legitimi uocantur, admitti, quoniam sublata nouissimo iure ea differentia est: quod nemo non aspernabitur. quamobrem fatendū est, hodieq; praeteritis filijs in testamento matris bonorū poss. contra tabulas abnegari: & idcirco nec bonorum possessionem unde liberi uocantur, nec quę ex senatusconsulto Carboniano est, decerni.

a l. non putauit. §. si ex duobus. in prin. ff. eod.

b Iason in l. fi. de lib. & posthu. in ij. col.

c d. l. nō putauit.

d d. l. nō putauit. §. j. & l. si liii. in fi. prin. ff. eo.

e Aret. in l. ij. de uulg. & pup.

f Mod. in c. cū omnes. de const. Aret. in d. l. ij. in 7. col.

g d. §. exhaeredatos.

h Alex. in §. & quid si tantū.

i Raph. Cuma. in l. ij. de leg. j. per l. non possunt. de ll.

Multitudinem actuum non praesumi, quemadmodum uerum sit. CAP. XIII.

COmmunis omnibus legum interpretibus regula est, semper in dubijs non de pluribus, sed de uno actu intelligendum esse[k]. quapropter si tanquam haeres scriptus, testamentum quo mihi haereditas delata sit, exhibeam, solùm illud factū à testatore fuisse praesumetur: & qui plura condidisse dixerit, onere probationū grauabitur. quod & si in iudicio Stichum aut Erotem petam, tu nec Stichum, nec Erotē debere te fatearis, de his intellexisse te interpretabimur, de quibus & nos locuti sumus[l], ne uidelicet diuersitas aliqua inducatur. hanc tamen regulam non procedere, Bartolus, & post eum alij prodiderunt[m], ut suspicio periurij euitetur: quamobrem si ex testibus quidam testamentū ritè factū, alij nō solenniter factū dixerint, de diuersis testamentis intellexisse eos, credendū esse existimarunt, et hoc potissimū modo discordiā tollendam, ne periuri uideantur. Cęterū ex Iustiniani cōstitutione[n] perq; dubia res haec nobis uisa est; nam cum quidam sibi legatum in testamēto relictum fuisse iurasset, & ex iurisiurandi religione illud consecutus fuisset, deinde inuento testamēto cognitū foret, nihil illi relictum esse, praesumi, Iustinianus ait, hominem hunc periurum. nam cur potius, ut suspicio haec remoueatur, nō praesumuntur condita duo testamenta, & illud quod repertū est posterius testamentū esse: nam & cum possibile sit in priori rem illi legatā, & hęredi fiet satis, & is cui delatum fuit iusiurandum, periurij nō erit reus. neq; dixeris, constitutionē eam loqui, cum clarum est, tabulas, quae repertae sunt, eas ipsas esse, in quibus rem sibi legatam ille iurauerat: quomodo enim id manifestum esse potest, cum quae ad negationem spectent, manifesta esse nequeant[o]: nam & non mediocriter ea lex coartaretur, si ita accipiendam credamus.

k l. omnium. C. de test. cap. in praesentia. de proba.

l Bar. in l. inter stipul. §. j. de uerb. oblig.

m In l. ij. C. de bono. possess. secund. tab.

n l. fi. C. de reb. cred.

o l. iij. de testib. l. ij. de proba.

Bonorum possessionem contra tabulas testamentum rescindere, dein ex ea, unde liberi uocantur, succedi, inaudita uulgò sententia. CAP. XIIII.

DVbitaui saepenumero, num bonorum possessio contra tabulas diuersum successionis genus inducat, ab ea quę ex bonorum possessione, unde liberi admittuntur, capitur: an uerò rescisso per bonorū posses. contra tabulas testamēto, succedatur per eam, unde liberi uocantur. Et Philippus Cassula in alius repetita rubricae de testamētis praelectione, posteriorem hanc sententiam pro-

bauit[a], suæq; opinionis argumentum Leonis Imperatoris constitutionem adduxit[b], qui, Liberis, inquit, quocunq; iure intestatæ successionis, id est, aut testamento penitus nō condito, aut si factum fuerit, contra tabulas bonorū possessione petita, uel inofficiosi querela mota, æqualiter prospiciendum est. quibus uerbis expressim ostenditur, ex bonorum possessione contra tabulas intestato succedi, sicut etiam cum testamentum uti inofficiosum rescinditur; in quo clarum, id successionis genus locum habere: ut dubitandum non sit, quin et idem credamus in ea bonorū possessione, quæ illi hoc casu æquiparatur[c]. nam & Martiani Vlpianiq; responsis constat, præterito filio bonorū poss. unde liberi uocantur, concedi[d], cum tamē alibi dicatur, bonorū poss. contra tab. illi cōpetere[e]: nt uerisimile sit ubiq; de eadem successione ab intestato agi. sed et Iulianus, cum adita est hæreditas, si emancipatus præteritus bono. poss. contra tabulas nō petierit, repelli omnino patria hæreditate, autor est[f]: quoniā huic prætor bonorum pos. unde liberi uocentur, non decernat; ut ex his uerbis colligi possit, ubi cōtra tab. actum sit, unde liberi uocant, bonorū possessioni locū esse. confirmaturq; id alia ratione: nam si idem operat ex prætoris edicto bon. poss. cōtra tab. quod in iure ciuili ius dicendi nullum[g], & hoc intestati causam respiciat[h], certè idem & in illo dicendū est. & tametsi Alexander, Paulus Castrensis Bartolusq;[i] & alij minimè negent, testamentum ad intestati causam ex ea bonorum poss. trahi, non tamen admittunt, ex capite, unde liberi uocantur, successionem esse: quæ opinio haud probabilis est, cùm filijs in intestati successione nullum aliud remediū competat, preterquā illud, unde liberi admittantur: & sicut iure ciuili testamentū ubi declaratū est nullum, alicuius momenti non est, ita & prætorio edicto esse, credibile est, ubi quisq; aduersus tabulas uicit. Sed huic sententię aduersatur Vlpiani responsum[k], qui ita inquit: Ab intestato potest cōpetere bonorū possessio, si neq; secundū tabulas, neq; contra tabulas agnita sit. Verùm hæc uerba ita interpretanda sunt, ut Iurisconsulti mentem eam fuisse nobis ipsis persuadeamus, de mera illa intestatorū successione loqui, cum nullæ tabulæ testamenti extant: & ita cum intellexisse & legis ipsius uerba, & natura tituli ostendit. Quo sensu accipi debet Gordiani quoq; Imperatoris rescriptum[l], à quo filiæ dotem conferre iubentur, si uel intestatò succedūt, uel bonorum poss. contra tabulas petant: disiunctiua enim non inter omnino diffidentia posita est, sed quæ qualitate solum quadam distent[m]: quamuis enim et propter bonorum possessionem contra tabulas ab intestato succedatur, ea tamen pura puta intestati successio non est: ut & Triboniani in Institutionibus uerba, eadem ratione interpreter, dum differre, unde liberi uocantur, & contra tabulas bonorum possessiones ostendit[n]: distant enim in eo, quòd ex altera rescinditur, ex altera succeditur. Itemq; dum bonorum possessionē contra tab. remedium esse quo succedamus, non quidem expressim refert, sed quasi per transennam ostendit: nam nec hoc negauerim ex occasione ab ea præstari cum resciderit testamentū. Et consequenter ex his dubitari potest, cùm lege municipali fœmina intestatò succedere prohibetur, an expugnato per bonorum possessionem contra tabulas testamento, admittenda sit? & nō puto admittendam, cum ad intestati causam deuentum sit. quòd si adita hæreditate bonorum possessionē petitam dicamus, cum qui semel fuit hæres, iure ciuili desinere hæres esse nequeat[o], fortasse aliter fuerit dicendū, cum licet iure prætorio intestatus ille dicatur, cuius adita hæreditate testamentū contra tabulas expugnatum sit, iure tamē ciuili secus est: ut huiusmodi ciuitatū leges magis ex ciuili, quàm prætorio iure declarentur[p].

a Philip. Caßula in rep. rub. C. de testa.
b l. ut liber. C. de col.
c l. fin. ff. de lib. & posth.
d l. j. §. pen. ff. si tab. testa. nul. ext.
e l. ij. C. de contra tab.
f In l. j. unde lib.
g l. j. §. uocātur. ff. eod.
h In d. l. ut lib.
i Bar. in l. illud. de contra tab.
k l. j. §. ita autē. si tab. test. nul. ext.
l l. filiæ dotē. C. de collat.
m l. penul. C. de pact.
n Instit. de bon. poß. §. sunt autem.
o l. Papi. de inof. fic. test.
p Arg. no. in rubri. C. qui admit.

Si agnatus per in integrū restitutionem abstinuerit, succeßio ad sequentes in gradu, an ad fiscum pertineat, duo pugnātia responsa, quæ alij dißoluere nequiuerint, extricata. CAP. XV.

SI cognatus, qui bonorum possessionem acceperat, per restitutionem in integrū abstineat, in eis bonis successorio edicto locum non esse, sed ad fiscum transferri, Papinianus scripsit[q]. at si quis ex senatusconsulto Orficiano adita matris hæreditate, deinde abstineat, agnatos, non fiscum admitti, Vlpianus ait[r]. quæ responsa cum simul pugnare uideantur, Bartolus, alijq; interpretes ita se extricauerunt[s], ut de iure prætorio Papinianum uera dicere opinarentur: quæ uerò Vlpianus scribat, iure ciuili probabilia esse. quæ quidem interpretationes minimè uerisimiles nobis uidentur: & cum successio hęc prætoria, ad instar successionum iuris ciuilis introducta sit[t], certè nō debemus inter utrunque ius differentiā hanc probare. nam cum is qui abstinet, iure ciuili admittitur, & qui succedit, prætorio: & è cōuerso cum qui abstinet, à prætore recipitur, & qui succedit, iure ciuili succedit: cum, inquā, his casibus nulla fisci ratio habeatur, cur iure prætorio admitti credamus[u]? nam & mater ad hæreditatem filij, unde legitimi uocantur, etiam prætorio iure plerunq; succedit[x]: & tamen generaliter lex tradit, si à bonorum possessione filius se abstineat, testatoris matrem uocari[y]. en ergo quemadmodum si tam is qui abstinet, quàm qui succedit, nterq; ex edicto succedat, fiscus tamen repellitur. quinetiā si cōcedamus aliquem ex successorio edicto iure ciuili admitti, nónne etiam, unde legitimi uocantur, iure honorario succedet[z]? Fingamus in Vlpiani casu agnatos eam bonorum possessionem petere, unde legitimi uocantur, an eis exclusis hęreditas fisco applicabitur? id enim aduersus eius uerba est, qui generaliter loquitur, quòd si Bartolum intelli-

q l. fi. de suc. ed.
r l. j. §. sed si abstenta. ff. ad Tert.
s In rubr. C. de success. edi.
t l. j. §. nepos. ff. si quis à pare. fue. manumiß.
u l. et si modica. §. pe. de bo. li.
x l. ij. §. bonorū. ad Tert.
y l. j. C. ad Orf. in d. §. bonorum.
z l. ij. §. fi. unde legit.

gãs loqui, cùm solo iure prætorio quisquam succedit, cur nõ idem opinabimur, cum etiã ciuili lege successio adiuuabitur[a]? Nec differentiæ ratio per Iasonem assignata, sat firma est, dum iure prętorio ad fiscum hęreditatẽ, qua quis se abstinuit, pertinere ideo putat: quoniã cum admittendo cognatos nõ parũ detrimenti fisco prætor dederit, uoluit in eo saltem illi prodesse, et illatum damnum resarcire. nam quàm parũ uerisimile, quæso, est, qui in detrimentum fisci contra leges ciuiles edixerit, in eius cõmodum contra easdem leges rursus edicat? cur potius regulę paritum non est, qua, donec aliquis hæres esse possit, fiscus repellitur[b]? cum & in dubijs nõ erret, qui aduersus fiscum respõdeat[c]? Quamobrẽ aliter ꝙ cęteri dissoluendũ hunc nodum nos arbitramur: & idcirco utroq; iure si quisquã abstineat, successionẽ non esse existimauerim[d], præterq; duobus casibus: quorum primus est, cum legis uerba extensiua sunt, & generaliter accepta, ad eum quoq; qui ex successorio edicto ueniat, referri possunt: qua ratione Vlpianus[e] sententiã suam tuetur. nam cum senatusconsulti Orficiani uerba huiuscemodi essent, si nemo filiorũ, uel quibus legitima hæreditas simul defertur, uolet ad se eam hęreditatẽ pertinere, ius antiquũ esto: si filius abstinuerit, iure antiquo agnati admittunẽ, quoniam senatusconsulti uerba admittunt. Si uolet, inquit, ad se pertinere: hic enim nõ uult, licet aliquando uoluit. cum igitur uerbum, si uolet, tractum habeat[f], agnatos ex senatusconsulto admitti, dicendũ est. & hanc rationem mirum est interpretes nostros nõ perpendisse, cum ea se moueri cuidenter Vlpianus fateatur. Nec ad rem pertinet, quòd nemo, nisi uelit, ad hæreditatẽ uocatur: quoniã expressum id uerbum, si uolet, extensiuũ est: sed si tacitè intelligatur, contrà[g]: tametsi in eo Vlpiani responso non ita insit, ut expressum uerbis est. Alter casus est, cum qui regulariter succedit, ab aliquo specialiter excluditur: nam si abstineat, hæreditas ad eum deuoluitur, ad quem ex regula peruenire debuerat[h]. exempli causa: In bonis liberti patronus bonorum possessionem habet, solumq; ab eius filio excluditur: quãobrem si se filius abstineat, tanquam remoto obice patronus admittendus est. Idem & in matre, quæ ex Tertulliano senatuscõsulto filio succedit, solumq; à nepote ex eo excluditur. nam si nepos per in integrum restitutionem, hęreditatem bonorum ue possessionem deseruerit, matri successio, non fisco deferenda est[i]: huiusq; rei causa est, tum quòd quę ratio patronum, matrem ue excludebat, amplius locum non habet: quamobrem regulæ adhæremus: tum etiam quòd speciali casu exclusus, nõ tam fortiter reiectus est, sicut qui ex regula remouetur.

a In d. rubr.
b l. uacantia. C. de bon. uac. lib. x.
c l. non puto. de iur. fis.
d d. l. fi. de succ. edic.
e In d. l. j. §. sed si adita.
f l. fideic. §. hoc autẽ. de leg. iij.
g Arg. l. si ita. §. illi. ff. de leg. j.
h d. l. etsi modic.
i d. §. bonorum.

In querela inofficiosi nec ius accrescendi, neque successionem esse: in ultramontanorum sententiam aduersus Bartolum item. CAP. XVI.

FRequentissimè tractata ea quæstio est, an in querela inofficiosi successorio edicto locus sit[k]. & hoc in articulo ita per factiones diuisi sunt interpretes recẽtiores, ut Itali, quorũ signifer Bartolus, locum esse tradiderint: at Gallici, quorum Petrus Aurelianensis primipilarius est, negauerint. Et quoniam utrinq; rationes quamplurimæ adducuntur, quæ minimè efficaces sunt, ea solùm argumenta referemus, quorum acumine tota quæstio sustinetur. Et Bartolum adiuuat Pauli responsum[l], qui in titulo inofficiosi testamenti: Si is, inquit, qui admittitur ad accusationẽ, nolit, aut non possit accusare, an sequens admittatur, uidendum est: & placuit posse, ut fiat successioni locus. Sed huic respondẽt alij, Paulum eo casu loqui, quo etiã sequens in gradu exhęredatus fuerat: quam interpretationẽ uti diuinaci coniectura ariolantem meritò nostri reprobant. Videamus num nos promere aliquid uerisimilius possimus. & dici posset, nõ ratione querelę, sed respectu bonorũ Iurisconsultũ Paulum loqui. nam si duo admitti ad querelam possunt, repudiante primo, sequens omnẽ successionẽ habebit: & hoc casu intellige, ut fiat successioni locus, nõ quidẽ successorio edicto in querela, sed successioni bonorũ: & uerbum, sequens, ita capiaẽ, ut eum accipias, qui simul admitti poterat, sed in portione repudiata sequens est, cũ prius ea ad collegã pertinuisset: & hoc intellectu potius ad ius accrescẽdi, ꝙ ad successoriũ edictum uerba hæc referunẽ. nam in querela locũ esse iuri accrescẽdi, cõmunis opinio est, ex eiusdẽ Iurisconsulti sententia, qui, si duo, inquit, sint filij exhęredati, & ambo de inofficioso testamento egerint, & unus postea constituit nõ agere, pars eius alteri accrescit[m]: tametsi neq; satis probem, in ipsa querela ius esse accrescẽdi, uerbaq; Pauli magis referenda opiner ad bona, quàm ad querelam. nam cum querela totum testamẽtum subruat, si frater nõ agat, sed repudiet, alij fratri omnia bona accrescunt: quid igitur in proposito responso accrescere dicamus, cum nihil id operetur? si sola unius querela totum subuertit, quid opus est aliam addi? & cum ex regula constet, portionem semel acquisitam, si deficiat, nemini accrescere[n], qua ratione concedemus agnitam à fratre querelam, si omittatur, fratri adiungi? utrunq; igitur responsum nõ in successorio edicto, aut iure accrescendi intelligendum opinor, sed ad successionẽ bonorũ potius referendum. Adducitur etiam pro eadem Bartoli sententia, quòd si emancipatus, ducta inuito patre uxore, & genito filio decedat, cum dubitaretur, quid iuris huic in testamento aui competeret, respondit Vlpianus, ad bonorũ poss. contra tabulas admitti[o], cum potuerit auus iure suo uti, eumq; exhæredare: neq; minus in hoc nepote is, qui de inofficioso cogniturus est, merita nepotis, quàm patris eius delicta perpendet. quæ uerba id indicant, que-

k In rubr. C. de succes.
l In l. si is qui. in prin. de inoffi. test.
m In l. si proponat. ff. de inoffic. test.
n l. j. §. interdũ. de usufr. accr.
o l. iij. §. si emancipatus. de bo. pos. cõtra tab.

relam, quæ filio exhæredato competebat, ad nepotem per successoriũ edictũ transire. Sed quamuis pluribus Iason hic agat, in eo textu aliquis dixerit nõ tam merita filij, quàm nepotis considerari: nõ quòd de inofficioso nepos agat, sed quòd sub eo iudice, sub quo filius querelam intentare potuit, nepos bonorum poss. contra tabulas petebat: quamobrē cum nepos ipse nil deliquerit, admittetur[a]. et ita hanc legem ex Accursij, Alexandri, Aretiniq; sententia[b] interpretandam aiunt: uidebatur enim cum filius propter ingratitudinē exclusus esset, reijciendum quoq; nepotem tanquã ex regula, qua Baldus tradit[c], remota radice palmites omnes remoueri: quæ ratio efficax nõ est, cum licet filius ingratus sit, nepotis ipsius merita huiusmodi nõ sint. Adducitur rursus aliud argumentũ: nam cum ex filio emancipato haberet quidam nepotem in potestate, & filius condito testamento patrē pręterijsset, nepotē exhęredasset, neposq; in querela succubuisset, respondit Iurisconsultus patri querelam competere[d]: ergo ex successorio edicto cõpetit. sed Alex. alijq; omnes querelam hic pro bonorũ poss. contra tabulas accipiunt. quòd si nec hoc placet, intelligere aliquis poterit, patri querelã concedi, non ex persona sua, sed ex persona nepotis: & licet nepos ipse cessisset, non debuit tamen tolli patri remedium, quod semel sibi quæsitum est[e]. & hoc potissimum modo Bartoli, partiumq; fundamenta subrui possunt. Transeamus nunc ad ea, quę pro sua opinione Petrus afferebat: & licet per recentiores sanè quamplura dicantur, solus huiusce sententiæ cardo, & quidem firmissimus, ex Iustiniani constitutione accipitur[f]: is tradidit, si pater filiũ, ex quo nepotē habebat, instituto extraneo exhęredauerit: mortuo post patris mortē filio, nondum adita hæreditate, omni adiutorio nepotem destitutum: inhumaneq; id à Iureconsultis statutũ: nam si in querela successioni locus fuisset, profectò nec auxilio nepos indigeret, nec inhumaniter acceptus dici posset. cui argumento frequentiore sententia responderi solet: idcirco eo casu successoriũ edictum non fuisse, quia querela ab aditione hęreditatis incipit, pater autem ante aditam defunctus fuerat: quamobrem cum illi querela nunquã cõpetijsset, nõ potuit nepos in ea succedere. Verùm hęc responsio multipliciter destruitur: nam exhæredatio ab aditione uires capit, & tamen ante eam aliquid operatur, nimirum ut exhæredato hæreditas delata non dicatur[g]: cur non idem in querela? Negari quoq; non potest, licet actu ipso querela filio non competeret, spe tamen competijsse: at in successorio edicto spem satis esse, ex eo probatur, quòd decretalis bonorum possessio si accepta non sit, ad sequentem transit[h], & tamen prius non competit, quàm decreta sit, solaq; spes illa transfertur: nam etiam quod re ipsa adhuc non competit, transmittitur: quamobrem infans hæreditatem, quæ sibi delata nõ erat, ad patrem transfert[i]. & si hoc in transmissione est, cur non multò magis in successorio edicto, quod longè fauorabilius est, cùm iure cõmuni introductum sit, transmissio specialibus tantum casibus obseruetur[k]: nam & natã querelam prius esse, considerari non debuit, cum nepos ex ea nõ succedat, quæ filio data est, sed ex persona sua succedat. atqui Paulus Castrensis existimauit, si filio delata sit, ne frustra delatam, & ad irritũ deductã diceremus, debuisse potius successionem reijci. Sed aliter quoq; argumentum huius legis tollitur, interpretanturq; quidã, intelligi eam debere, quando nepos ex patris, nõ ex sua persona succedere uolebat: uetita itaq; erat transmissio, non successio. uerùm cum omni remedio caruisse nepotē Iustinianus autor sit, duoq; ea tantũ compræn dantur, quàm absurdũ id sit, nemo certè non uidet. adde quòd nulla fuisset inhumanitas, si nepos successorio edicto admissus foret, et tamen inhumanè eo casu factum lex ait. quã sententiam posse & alijs rationibus confirmari arbitror: nam & querela inofficiosi remedium personale est[l], at in iuribus personalibus successio non est: conceditur enim propter iniuriam, ex exhæredationis nota illatã, quæ iniuria ad nepotē non producitur: & regula est, quotiescunq; propter aliquã qualitatē alicui deferī hæreditas, in eum nõ transire, in quem ea qualitas non transiuerit[m]: qua ratione hæredibus bonorum possessionem, unde uir & uxor, non concedi Accursius tradit: nam & querelam hanc odiosam esse, Baldus[n], alijq; crediderunt: cur ergo eam interpretatione adiuuamus? quòd si Bartolum sequeremur, nónne consequens esset, ut hæc querelæ successio ad agnatos quoq; transiret? quod à constitutionum sententia abhorret, & nemo, opinor, dixerit. sed & fortius eo mouemur: quia aut propter superioris exhęredationē inferiori querelam competere dicimus, & hoc à successionis natura dissidet, qua ex propria persona quis admittitur, nõ ex aliena: personalis quippe iniuria est. aut eis querelam ex propria persona deferri malumus, tanquam ex superioris exhæredatione (quod Bartolus ait[o]) præteritis: & neq; successionē esse arbitror, cum ex hoc edicto ad rem prius alteri delatam admittamur: querela autem hæc, quæ ex tacita exhæredatione oritur, nemini prius delata est, sed ab ipsis, qui eam intendunt, incipit. Igitur ut has ambages ipse tandem extricem, tres uarios casus separari oportere arbitror. Primus est, cum plures exhęredati sunt, & unus expressim uel tacitè repudiat, & tum querelam illi competentē alijs accrescere Bartolus & pleriq; alij censuerunt[p]: ipse suprà ostendi non ius querelæ, sed portionem ipsam bonorum accrescere, utcunq; disputabilis est propositio. Sequens casus est, cum qui exhæredatus est, morit relicto hęrede, isq; ex defuncti per

sona

a In l. in suis. ff. de lib. & post.

b In l. si quis posthu. §. j. ff. de lib. & posth.

c In l. fi. C. de legu. hæred.

d l. pater filium. de inof. test.

e Arg. nota. per Bar. in l. si emãcipatus. §. fi. de cõtra tab.

f l. si quis filiũ. C. de inof. test.

g l. filiũ. ff. de bono. pos. contra tab.

h l. j. §. sciẽdum. de suc. edict.

i l. si infanti. C. de iur. delib.

k Bar. in l. ucẽtre.

l l. Papi. de inof fic. testam.

m Gl. in l. j. C. un de uir.

n d. l. si quis filium.

o In l. pater filium. de inoff.

p l. si proponas. in fi. de inoffi. testa.

sona intendere querelam cupit, quod nō nisi transmissionis iure fieri potest: in quo articulo solet dici, si querela præparata sit, in quemcunque hæredem transmitti[a]; si adhuc præparata non erat, non transmitti, nec in suum quidem olim hæredem: uidetur enim moriens eam iniuriā remittere. at hodie Iustiniani constitutionib. distinguitur, ut siue aditione hæredis inofficiosum testamentū confirmatū est[b], siue tacitè uel expresse repudiata querela est, iuri ueteri adhæreamus, nullaq; fiat transmissio: si uerò ante aditionem hæredis scripti exhæredatus decesserit, tunc in nepotem suum transmittatur[c]. Tertius casus est, quo nec de accrescendi, nec de transmissionis iure agitur, sed de successorio edicto, ut quia exhæredatus repudiat, uel moritur, an sequens in gradu nō ex persona defuncti (id enim non nisi transmissionis iure cōpetit) sed ex propria succedere in iure queręq; possit, tanquā per præteritionem sibi facta sit iniuria: cuius ratio uidei habēda, cum qui sibi obstabat, autor suus de medio sublatus sit[d]: & uerius est, si iustè is autor exhæredatus erat, successioni in querela locum esse, quia tum ratio legis in hoc nos adigit: cum enim propter iustam causam is autor meritò exclusus sit, consequens est, subsequentem in gradu per præteritionem exhęredatū censeri, meritòq; ex persona sua agere eum posse[e]. quòd si autor iniustè exhęredatus sit, tum successioni locus nō erit, transmissioni erit: qui enim iniustè exhæredatus est, iuris censura bonam causam habet, ideo ex eius persona potest fieri transmissio[f]. ad successoriū uerò edictum non attendetur, quod ex persona propria sequentē admittit, in quo hoc casu ius nullum est. quapropter in Iustiniani constitutione, cum filius iniustè exhæredatus esset, nepos non nisi ex patris persona iure transmissionis admitti potuit, ex sua non potuit, quoniam ius omne ad patrem pertinebat. & hoc modo conciliari aduersantia inuicem responsa ego non dubito, quæ si qui rectè perpenderint, nostram sententiam approbabūt. quòd si quis reclamauerit, is, scio, ea dicet, quæ non intelliget: nec enim diffusius huiusmodi hoc libro declarari possunt, quæ latiore tractatu à nobis alibi sunt disputata. Illud nō diffiteor, successoriū edictū hic crassa minerua accipi, cum non idem ius ex eo nepoti deferatur, quod filio cōpetit: quippe filius ex iniuria sibi per exhæredationem facta, agere poterat, nepos ob iniuriam non paternæ, sed propriæ exhæredationis ex præteritione ortam. erit igitur quoddam successorij edicti instar; nam & successorium edictum fauore creditorum inductum est, ne uidelicet longior illis mora fieret; at in casu nostro nulla eis fieri potest mora, qui ab hærede scripto petere possint.

a l. scimus. §. fi. C. eod.

b l. cū mota. C. de transact. ubi Doct.

c d. l. si quis filium.

d l. si is qui. in prin. de inoffi. testa.

e l. pater filium. eo. tit. l. iij. §. si emancip. contr. tab.

f d. l. si quis filium. l. scripta. in fi. unde lib.

LIBRI QVARTI FINIS.

D. AND. ALCIATI

PARADOXORVM IVRIS CIuilis liber quintus.

PROOEMIVM.



NEQVAQVAM me latet, inuidiosam fortasse materiam, sicut & huius operis titulum, fore: quòd uidelicet si qui sint, qui ab alijs diuersa docturos se profiteri ausint, hi tanquam fuci quidam, & in literaria palæstra scioli existimantur: & ut laudabilia quæcunq; frequenter silentio transigimus, sic obtestatio & liuor pronis auribus accipiuntur. Verumenimuero non idcirco deterreri debuimus, quò minus cùm meta ipsa iam ferè in conspectu foret, incœptum cursum prosequeremur. Nec me multitudinis autoritas ita urgere potest, ut non Pythagorico symbolo potius, aliorūq; testimonijs acquiescam. per publicam uiam ingrediundum non esse, ille censuit, ut quæ trita, cæterisq; omnibus communia sunt, pertinaciter à nobis defendi non debere (quod Hieronymus inquit) ostenderet: nunquā enim cum humano genere tam rectè agitur, ut quæ optima sunt, plurimis placeant. quocirca Prienensis Bias, septem sapientum unus, plures malos esse, celebri dicterio narrare solitus traditur. Indignatur grauissimus autor Fabius, ineruditos quosq; uulgò ingeniosiores haberi. Refert M. Vitruuius, in Alexandria cæterorum omnium sententijs, uictorem poëtam, rectiore unius Aristophanis arbitrio reprobatum. nam & Valerius tam parui æstimatam ab Euripide multitudinem tradit, ut emendare eum uolentibus se, ut doceret, nō addisceret, in scenam prodijsse attestaretur. quamobrem & in religionis nostræ mysterijs proditum est, uiam latam in errorē nos plerunq; deducere: at quæ angustior sit, æternitati peruiā esse. Nihil igitur nobis fraudi esse debet, si horum exemplo sequiores alios cōfutemus, noua ipsi excudere nitimur: quod hoc pręsertim libro à nobis factum esse non diffiteor. Attende igitur humanissimè lector, & rem æquis auribus accipe: quādoquidem & Iustinianus ex multitudine autorum quid melius æquius'ue sit, iudicandū esse non censet, cum possit unius, forsan & deterioris sententia, & multos, & maiores in aliqua parte superare.

Ex pacto quod contractui inest, solam actionem ex contractu dari, nec præscriptis uerbis agi posse, contra omnium hactenus sententiam: & quamplurimæ leges aliter, quàm à cæteris declaratæ.

CAPVT I.

EX pacto, quod incontinenti factū cōtractui insit, duplicē actionē dari, unam ex contractu[g], itemq; præscriptis uerbis alteram, nemo est, qui non affirmet: tradiditq; id Accursius, tum longo ordine plerique

g l. iuris gentiū. §. quinimò. ubi Bart. ff. de pactis.

omnes: mirumq́; est, in præsentem diem ita creditū, ut qui contradicat neminē reperias. at ipsi nos eam solùm, quæ ex contractu oritur, actionē dari probauimus: quæ uerò extra ordinē præstatur, præscriptis uerbis non competere. quod quāuis nimis nouū esse uideri quibusdam posit, nobis certè nimis uerum uidetur. Et in primis cōmunem sententiam oppugnat, q̄d uulgò traditur, cum deficiunt uulgaria atq; usitata actionū nomina, tūc pręscriptis uerbis agendū[a]: tum et illud, quoties actio deficit, eam quę incerti, et in factum dicitur, concedi: q̄d in nostro casu minimè est, cùm dubio procul sit, actionem ex contractu nō deficere: illudq́; usitatū & uulgare nomē esse, & coartari, cauilloq́; restringi à Doctorib. has regulas plus quàm euidēter constat, dum præscriptis uerbis actionē non dari intelligūt[b], quando alia exorit̄, quę ex eadem uerborū forma originem capiat; secus si ex diuersa: nam certè ex eodem pacto utraq; actio tam ex cōtractu q̄; in factum datur. quòd etiamsi ex diuersa forma oriri concedamus, nihilo tamen minus cōmunib. regulis repugnamus, cum extraordinaria remedia nō concedantur; quāuis diuerso fomite oriri posint, si unum factum sit, cui ordinario iure prouideatur; quamobrē qui beneficio prætoris esse hæres potest, mota status controuersia, ex Carboniano bonorū possessionem nō habet, cum ordinariū illi remediū sufficiat[c]. Regulàriter quoq; post Bartolum dici solet, si ordinario iure agi potest, extraordinariū, quod nō ita abundè prouidet, cessare[d]: cum ergo in proposita dubitatiōe multò plenius per actionem ex contractu bonæ fidei succurratur, cessare præscriptis uerbis, quam quidam stricti iuris esse opinātur[e], saluis legalis disciplinæ præceptis admitti debet. nam & cum actio præscriptis uerbis pœnitentiā recipiat[f], & ab huiusmodi pacto recedi non licere manifestum sit, in eam quoq; regulā cōmittimus. Sed & cum cōcedamus, nihil magis fictionem, quàm ueritatē operari solere[g], cur pactum quod fictè pars contractus dicitur[h], duas actiones parit, cum si uerè pars contractus esset, solùm per actionem unam obseruet? Verū & nostrā hanc sententiam optimè ex Pomponij uerbis probari cōtenderim[i]: Qui permisisti, inquit, cretam ex agro tuo eximere, ita ut dein eum replerem: exemi, nec repleo, præscriptis uerbis agendum est: sin autem uendidisti cretā, ex uendito ages. En igitur quemadmodum ex pacto, quod uenditioni inest, sola actio ex uendito datur. nam præscriptis uerbis non cōpetere, ostendit coniunctiua dictio, sin autem, quæ solet in iure superiorib. undiq; aduersari: ut exploratū mihi sit, sine calumnia argumentū id tolli nō posse. Papiniani quoq; respōsum pro nobis est[k], dum, Si, inquit, prædiū pro te obligauero, dein placuit inter nos ut mihi fideiussorē præstares, melius esse dico præscriptis uerbis agi, nisi merces interueniat; nam

a l. quoties. de pres. uerb.
b In d. §. quinimò.
c L. eū sine. ff. de Carb. edict.
d In l. in prouinciali. §. si uero. ff. de oper. no. nun.
e In l. pacta quę contra. C. de pact.
f l. si pecuniam. de cō. ob caus.
g l. filio quē pater. ff. de liber. & posth.
h l. lecta. ff. si cert. pet.
i In l. permisisti. ff. de præscriptis uerb.
k l. rogasti. §. fi. ff. de præscri. uerb.

si interuenit, ex locato esse actionē. quæ postrema uerba ostendunt, eo casu actionē pręscriptis uerbis nō esse, cum & exceptiua particula, nisi, diuersum ius à pręcedentib. inducat. nam & nō alia fortasse ratione à diuo Seuero statutū putauerim[l], ex pacto quod post donationē mox conceptum est, agi præscriptis uerbis, re euicta nō posse, quàm quoniā ex huiusmodi conuentione ea actio nō solet dari. quin & omnino mirū uideri debet, cum ex eo quod in contractu deductū est, unica actio oriatur, ex pacto duplicem dari, accessoriumq́; ipsum principali actione firmius fore[m]. Sed admissa hac nostra opiniōe, uidendum est, quemadmodū contraria argumenta dissoluantur. Et primo Alexādri Imperatoris constitutio quædam est[n], quæ facta uenditione, & apposito in ea pacto, de re uēdita oblato precio quandoq; restituenda: si id minus fiat, cōpetere actionem uel ex uendito, uel pręscriptis uerbis tradit. sed & Proculi responso cauetur[o], si uir uxori fundum uendiderit, cum pacto, ut diuortio secuto, si uellet, eodem precio eum mulier sibi transcriberet, ut id fiat, iudicium incerti esse. Cæterū quoniam & Proculi hoc responsum Alexandri rescripto nō parum aduersatur, puto ita dicendum, ut quoties pactum de resoluendo quandoq; cōtractu factum est (quoniam durum est, ut quę actio robur cōtractui dare solita est, in eius dissidiū usui sit, & tamē æquū sit pacta seruari) actio pręscriptis uerbis def, tanq̄; pactum illud pars precij nō sit, sed potius amicitiæ cuiusdam humanitatisq́; intuitu initum. si uerò pars precij sit, ut quia propter id pactum res minore precio uēdita sit, ex uendito agat̄[p]. in dubio uero utraq; actione agi posit; ex uendito, propter regularem naturam pactorū, quæ actionē ex contractu informant: præscriptis uerbis, quando tale pactū legem contractui non dedit, quia pars precij nō fuit, uel quia dubitetur, an fuerit[q]. Imperator itaq; Alexander utrunq; casum comprendit, siue ut in casu dubio quid iuris esset responderet, siue quòd in separatis clarisq́; casibus necesse erat alterā omnino competere: quapropter disiunctiua[r] usus est. obesse etiā nostræ huic opinioni uidetur quod Labeo[s] scribit: Si mihi bibliothecā uēdideris, si decuriōes locū cōcedant, in quo eam reponerem, me quicq; ab illis nō petente, actionē tibi pręscriptis uerbis dari: sed & posse ex uēdito agi, quasi impleta conditione, cum per me stet, quò minus impleat̄. Sed hoc multifariam tolli potest, tum quòd ibi non de pacto agatur, quæ nostra est quæstio, sed de conditione; unde actio in factum ex pacto ibi non concedit̄, sed quia conditio uerè impleta nō erat: tum quòd de subsidiaria quadam alia actione, non de ea quæ ex pacto oritur, loqui Labeonem Bartolus credidit[t]. Sanè & ipse nostram sententiam ibi probari magis dixerim, dum eo respectu, quòd per me stat, quò minus conditio impleatur, agi ex uendito posse

l In l. ij. C. de euict.
m c. accessoriū. de regul. iur. lib. vj.
n l. ij. C. de pact. inter empt. & uend.
o l. si uir. de præscript. uerb.
p l. fundi parti. de contr. emp.
q l. j. de præscr. uerb.
r l. ij. §. j. uersic. aut statu. ff. de uerb. oblig.
s l. Labeo. ff. de contra. empt.
t In l. si quis cū. in fi. ff. de ur. reliur.

posse traditũ est: nam recepta aliorũ opinione, eodem respectu debuisset posse etiã præscriptis uerbis agi. Verùm & q̃d Paulus scribit non parũ nobis negocij facit[a]; is, Si conueneris, inquit, ut res uendita si displicuisset redderetur, ex empto actio est, aut proxima actioni in factũ. quod argumentũ eadem responsioue eliditur, qua & Alexandri Imperatoris superius rescriptum: nempe id in pacto rescissorio contractus specialiter suprascriptis rationibus inductum. quãuis etiã dici posit, huiusmodi contractum, tametsi uẽditionis formam habeat, magis innominatæ conuentionis naturã imitari; quod Baldus & Alexander crediderunt[b]. Quamobrem actio in factum datur nõ tam ex pacto, quàm quòd propter illud pactũ contractus ille innominatus accedit. nam & Accursij sensu accipere possumus, precium uenditori nõ solutum, sed sub prędicta cõditione promissum: qua de causa potest uenditor ex empto agere, tanq̃ nondum rescisso contractu, & præscriptis uerbis, ut si displicuisse sibi emptor dicat, illi actioui locus sit. cætera quæ contra nos adferri possent, perq̃ leuia sunt, & quæ ex se corruent: ueluti q̃dlibet pactũ cõtractũ innominatum esse, & ideo ex eo prescriptis uerbis agendũ[c]. Item legib. tradi, ex pacto actionẽ nasci[d], nõ ex cõtractu: & id genus similia, certè friuola, cum pars contractus pactum sit, & nihil differat, utrum dicamus ex pacto, uel ex contractu agi: firmataq; proximitate cõtractus, pactio minimè innominata dicenda sit[e]. Et ex his consequẽs est, ut q̃d Accurs. aliquãdo dixit[f], actionẽ ex cõtractu subrogari iudicio in factũ, uerum sit, & idcirco recipiendũ: quãuis nemo nõ Accursium hic damnet. Verumenimuero & Iacobi Butrigarij, & Alexandri noua quædam sententia procul abijciẽda est[g]: existimauerũt enim nõ solùm ex pacto incontinẽti apposito oriri actionẽ unã præscriptis uerbis, sed & duas quoq; posse: ueluti cum per relationem pactionis ad contractum, innominatus inducitur: alteram enim ex rei prestatione dari: quare si una uel præscriptione, uel iuramẽto, uel sententia sublata sit, noua supererit ad agendum efficax. Hoc ego dubio procul semper falsum esse opinatus sum: tum quòd nusquã, ut arbitror, lectum est, duas actiones in factum in idem concedi: tum quòd ex Pomponij responso, etiam cõmuni aliorum sensu percepto, quod suprà retuli, cõuincitur[h]. nam & recepta crebriore sententia, actionẽ prescriptis uerbis ex pacto, quod contractui inest, orientẽ, bonæ fidei esse, nemo iam ambigit[i]. at hæc actio, quæ ex rei præstatione oritur, stricti iuris est. quamobrem inducẽda fuerit regula, quam Bartolus tradidit[k], & cæteri probauerunt, ex eodem contractu nunquam duas actiones nasci, quarum altera bonæ fidei, altera stricti iuris sit: quippe & omnes norunt, non debere eundem actum effectus contrarios parere[l].

a In l. si conuenit. ff. de resc. uend.

b In l. iuris gentium. in prin. de pact. cũ alle. l. si apud Labeonem.

c l. j. de actio. & oblig.

d d. §. quinimò.

e l. fundi partẽ. de cont. emp.

f In d. §. quinimò. & in d. l. pacta quæ cõtra.

g In l. in bonæ fidei. in pe. col. C. de pact.

h In d. l. permisi.

i In d. l. pacta quæ contra.

k In l. de diuisione. §. fi. ff. sol. mat.

l l. qui hominẽ. §. fin. ff. de sol.

Lex, Petens. in Codicis tit. de pactis, nouo intellectu declarata. CAP. II.

Constitutio quædam in titulo, de pactis, huuc in modum legitur[m]: Petens ex stipulatione, quæ placiti seruandi causa secuta est, seu antecesit pactum, seu pòst statim interpositũ sit, rectè secundum se ferri sententiam postulat. Quam constitutionem uarijs modis interpretantur nostri Doctores, ut tamen fateantur, uoculam illam, statim, uel superfluam esse, uel rectius fuisse in primo mẽbro collocandam, sed & ex alio intellectu admittunt, in contractu stricti iuris pacta incõtinenti facta inesse: quod sanè perquàm dubium est. quapropter cogitaui quandoq;, an nouo aliquo sensu lex hæc accipi posset: & placuit ita intelligere, ut si à te hoc modo stipuler, promittis quod pacto nudo conuenisti? si prius quicquam conuenerat, etiam ex interuallo ualeat stipulatio. quòd si nihil cõuentum esset, ita ualeat, si statim post stipulationẽ cõtrahatur hæc conuentio: ut id in hac constitutione notabiliter colligatur, ea quæ incontinenti postea fiunt, censeri antea statim facta esse. nam & Alexander[n], & iuniores quidam autores sunt, si ex forma decurionũ ante filij contractum requiratur patris consensus, satis esse si incontinenti pòst interponatur. Quod igitur in lege municipali est, in stipulatione quoq; admittimus, præsertim cum alioqui contractus non subsistẽret: & uulgò dicimus, multa solere induci, ut actus sustineatur. Nam si stipuler, quicquid te dare, facere oportet, non subinducetur, oportebitq;: quoniam absq; ea interpretatione sat & super stipulatio ualet[o]. Et hæc à nobis non quidem pro certis dicta sint, sed ut ex tam uarijs opinionibus doctior aliquis ueriorem eligat: quid enim obest auido lectori uarias apposuisse epulas?

m l. petens. C. de pact.

n In l. is q her. §. neq; filius. in ij. no. de acq. her.

o l. si stipul. fuerim illud. §. fi. de uerb. oblig.

Videri indistinctè iure ciuili agi ex pacto posse: & quemadmodum in materia peccati, ius canonicũ in foro ciuili obseruemus: tum confutata quorundam opinio in decretalibus. CAPVT III.

Firmissima iuris ciuilis regula est, ex pacto nudo actionem non dari, sed solùm ex prætoris edicto exceptionẽ competere. At Pontificij canonis interpretes, tametsi id ciuili lege probari fateantur, suis tamen decretis aliter esse opinati sunt: tum quòd seruari pactiones Pontifices uelint[p], tum q inter simplici loquela, uel conceptis uerbis iuratã promissionẽ, differentiã nullam deus agnoscat[q]. sed & seruabo pacta, inquit prætor[r]: & tamẽ nulla actio ex eis oritur. & licet simplicem promissionẽ seruari nõ minus deo acceptum sit, quàm iuratam, efficaciorem tamen obligationem ex iureiurando nasci, etiam patrum decretis nemo dubitat[s]. Sequitur itaque, ut frequens ea interpretum opinio ualidis argumentis non subsistat: sed cum ita in-

p c. j. de pact.

q c. iuramenti. xxij. q. v.

r l. iuris gentiũ. §. prætor.

s c. cum contingat. extra co.

olеuerit, ut minimè de ea amplius dubitare sit operæpreciũ, uideamus, ea admissa, quid iure ciuili affirmemus. nam quotiescunq; de aliquo aduersus deum delicto agitur, etiam in ciuili foro sacros canones obseruari debere constat[a], quod etiamsi ueniale tantummodo peccatum sit, procedere Antonius Butrius, Nicolaus Tudiscus, Ioannes ab Imola prodiderunt[b]. Igitur cum paciscens id de quo pepigit, nõ obseruet, certè uanus & mẽdax est, delictóq; saltẽ ueniali fit reus: quamobrem ut delictum illud effugiatur, dicendũ fuerit, in foro Cæsaris posse hunc Pontificia lege conueniri: qua ratione omnis pactorũ tractatus subrueretur. Cogitaui itaq; sæpius quemadmodum argumento huic intercederem: in primisq; eo adiuuari uidebamur, quoniam ratio cur ex pacto iure ciuili actio non nascebatur, ea tradita est, quòd improuidè huiusmodi promissio facta præsumitur[c], cum plerique omnes his offerre soleant, quos nõ accepturos opinantur; qua de causa cum animum obligandi affuisse nõ credatur, qui promisso non steterit, nõ ideo tamẽ peccat, cùm diuina lege sola mens cõsideretur. quãuis itaq; Pontificio decreto ciuilis iuris prouisionem sublatam dicamus, permanere tamen adhuc legis rationẽ fatendum est, qua peccati suspicio tollitur[d]; ut idcirco sacerdotali iudicio conueniri nõ debeamus. Sed & animaduertendum est, ne Butrij, Tudisci, et Ioannis sententia uera nõ sit[e], & ueniale peccatum à ciuili sanctione nos non dimoueat. nam & Pontifex Rom. Anglorum regem, (quia suæ iurisdictioni nõ subditus) in delicto criminali se iudicaturum solùm pollicetur[f]: similéq; huic argumentũ ex ultimo præscriptionũ rescripto colligitur. Archidiaconus quoque & Baldus non ualere pactum, quod ueniale peccatum inducat, tunc attestantur, cum ex contemptu mortale fieret[g]: quale illud, ne parentes alantur, & ne delubrum alicuius sancti uiri adeatur, & si qua similia. quin & Alexander uenialis delicti autorem pactionem iuramẽto confirmari probat[h]: hocq; optimis rationib. aduersus alios defendit. Ioãnes Andreæ F. Pontifices Romanos in legem ciuilem ius nullum habere affirmat[i], præterquàm ubi animæ periculũ uertitur, quod utiq; solùm in mortali peccato uertitur. Baldus nullius momenti municipalem eam legem esse ait, quæ impunè aliquem interfici sinit[k]: quoniam homicidium æternæ mortis pœnam sortitur: quæ omnia satis indicant, in uenialibus à ciuili lege ad canones nil deferendum, sed in mortali (ut uocant) solùm crimine eos attendi. In proposita ergo dubitatione sic respondendum est, ut distinguamus, an reus accipiendi afficiatur damno, et tũc etiam iure ciuili ex pactione agi potest[l], an nullum ei damnum paret: & cum promissor in uenia digno reatu solùm sit, non agetur, quoniã hoc casu ius quoque canonicum nihil attenditur.

a Bart. in l. prim. legis. C. de sacrosanct. eccl.
b In c. fi. de præscrip.
c Alex. in rubr. de uerb. oblig.
d Arg. not. per Archid. in ca. Neophytum. lxj. dist.
e In d. c. fin.
f c. nouit. de iu.
g c. fin. de pact.
h In l. si alia. §. elegãter. ff. solut. mat.
i De reg. iur. in regula, possessor.
k In d. c. fi.
l l. eleganter. §. seruus. de dol.

Nouo intellectu declaratur textus in lege, Titia. §. fin. de manumissis testamento: tum aliorũ interpretationes confutatæ.

CAPVT IIII.

Titia testamento ita cauit; Onesiphore, nisi rationes diligenter excusseris, liber ne esto[m]. quæsitum est, an ex his uerbis Onesiphorus libertatem sibi uendicare possit. & apud Scæuolam relatum est, ex his uerbis libertatem potius adimi, quàm dari. Iurisconsulti responsum istud quemadmodum sit intelligendũ, magna quæstio inter interpretes uertitur[n]: & cum si testatrix dixisset, Onesiphore, si rationes excusseris, liber esto, dubio procul testamẽto libertas huic relicta esset, probabiliter dubitatũ est cur nõ & suprà scriptis uerbis idem foret, cum eandem contrariorũ disciplinam esse omnes dicant, tum eiusdem per se effectus propositũ, cuius & oppositum, dialectici quoq;, nedum Iurisperiti tradant[o]. Bartolus, atque post eum fermè omnes[p], cum testamenti uerba futurum respiciant, liber ne esto, &c. negari potentiam actus solùm putant: ut ea mens Titiæ existimetur, Onesiphorũ nisi redditis rationib. liberum esse non posse. Quamobrẽ generaliter eam regulam inducunt, ut quoties futuri temporis uerba proferantur, potentiã, cùm præsentis, actum denegari putent: & ideo in proposita quęstione cùm potentia denegeť, dictio exceptiua, nõ nisi, potẽtię respectu ponit. Sed hæc omnino à uero abesse nos quandoq; disputationis gratia credidimus, cum indubitati iuris sit, hęc uerba, liber esto, actũ inducere: ergo & illa, liber ne esto, actum negare debent: & exceptio illa, nisi redditis rationibus, &c. actum inferre, ut redditis rationibus Onesiphorus liber sit. nam & ex communi sententia dicendũ foret, ante excussas rationes Onesiphorum liberũ fieri nõ posse: quod generaliter acceptũ falsum est, cũ prohibitio hæc testatoris non nisi certis casibus admittatur[q]. Baldus ex prædicto Scęuolæ responso promiscuè tradidit, ex oratione negatiua sumptum à contrario legis sensu argumentum non ualere[r]: quod aliquando Alexander[s] probauit, quandoq; uerò rectius sentiens argumẽtis confutauit. quæ enim ratio est, ut quod in oratiõe affirmatiua omnes dicimus, in negatiua nõ recipiamus? Igiť aliter declaranda Iurisconsulti ea uerba ipse arbitror: & in primis illud affirmandum, idem pollere, si dicamus, Onesiphorus nisi redditis rationib. liber ne esto, ac si diceremus, si rationes reddideris Onesiphore, liber esto. sed in nostra quæstione dubiũ erat, num etiam ante redditas rationes libertatẽ adipiscereť, deberetq; deinde reddere rationes: tanquã illa uerba, nisi rationes diligenter excusseris, modum, non autem conditionem faciant[t]. Nam si dixisset, liber esto, ita ut rationes reddas, statim manumittendus fuerat seruus[u]. quamobrẽ & in præscripta uerborũ formula idem dicendum uidebatur: quoniam & si ita di

m l. Titia. §. fi. ff. de man. test.
n In l. actiõe. C. de trãs. in l. si cui. §. fin. si q. cautio.
o l. fi. §. fi. de leg. iij.
p In d. l. actiõe. & in d. §. fin.
q l. fi. de man. test.
r In l. ij. C. de edi. di. inser.
s In d. §. fi. in l. j. in iiij. not. de offic. eius cui.
t l. quibus diet. §. ter millib. de cond. et dem.
u l. libertas. §. j. de man. test.

ita dixero, uendo hanc domũ, nisi alius meliorẽ conditionẽ attulerit, emptio nõ suspenditur, sed statim perfecta est[a]. quòd si in contractibus sic agitur, quanto magis in legatis, in quibus accelerandæ libertatis fauor est? Quin et Ofilius Iurisconsultus existimauit[b] hęc uerba, Hęres meus Titio, nisi mater mea morietur, centum nõ dato: quæ æquè ualent atq; illa, si mater morietur, centũ dato: diem, non conditionem inducere, & statim deberi centũ, tametsi nondũ perijsset mater: quod dictum Labeo reprobauit. Sicut igitur in eo Ofilius deceptus est, certè et nõ absurdè pro Onesiphoro simili casu dubitari potuit. Iurisconsultus tamen Scæuola decidit, ante excussas rationes liberũ non esse, cùm exceptiua uox, nisi, conditionalis omnino sit[c]: quãuis in contractibus, ubi de eorũ resolutione agitur, respiciat modũ: quoniã contractus in dubio ita interpretamur, ut sub modo, non sub cõditione factos dicamus[d]. Cum igit̃ interrogaret̃ Scęuola, num ex illis uerbis libertas Onesiphoro danda esset, respondit, ex illis uerbis tantũ non dandã, quoniã ea potius adimeret̃ ante excussas rationes, quàm daretur: quamobrem expectandum fuerit, ut reddat rationes: nam & ex illis uerbis, & ex facto, hoc est, ex rationũ calculo reddito, tunc libertas competet. satis itaq; Iurisconsulto uisum est, secundum ea quæ rogabatur respondere, num ex uerbis solis liber esset: quapropter nõ inconsultè interrogationis uerba in responsione replicauit. Neque dicat quisquã, perquàm breue concisumq; responsum hoc pacto fore: nam ita solitum respondere Scæuolam, pluribus locis annotauimus[e]. Tametsi & sat clarũ hoc in loco eum esse magis probem: nam & nondũ reddidisse rationes tunc seruum illum omnis admittet, qui contextis illic uerbis nihil subinducere uoluerit. Et suprascripta ad eam quoq; quęstionem adduci possunt, an si uirgini quisquam ita dixerit, Non capiam aliam in uxorem pręter te, contrahatur matrimonium: & Nicolaus Tudiscus contrahi dixit[f]: quam sententiã communis ex prædicto responso interpretatio acriter urgeret.

a l. ij. de in diem addict. et ibi gloss.
b In d. l. quibus. §. quidam Titio. in fin.
c Bart. in l.). in iij. q. de condi. & demonst.
d Vt not. in l. cũ mota. C. de transact.
e Gl. in ij. const. C. §. j. uerbo, certat.
f Abb. in c. ex parte. de sponsalibus.

Legem. cum precũ, in Codice, de liberali causa, non rectè hactenus fuisse intellectam.

CAPVT V.

Diocletiani Imperatoris constitutio quędam est in hæc uerba: Cum precũ tuarum conceptio, licet eum, contra quem supplicas, ex ancilla tua natum esse expresserit, tamen nomini cognomen, quo liberi duntaxat cognominantur, addiderit: contra eum qui seruus non est, supplicasse te intelligis. Rescriptum hoc ita cõmuni sensu interpretes accipiunt[g], ut generaliter concludant, cõfessionem in supplici libello ad principẽ scriptam, confitenti pręiudicare: quod quamuis dubitatione non careat[h], admittendum tamẽ nec ipse negauerim, dum tamen de enunciatiuis uerbis generaliter id dispositum nõ accipiatur. In huiusmodi enim enunciatis uerum id non esse, licet Accursij interpretatio uix patiatur, attamẽ ratio ipsa, & uerborum proprietas luce clarius ostendunt. Existimauit Accursius[i] eius constitutionis talem caussam fuisse: Supplicauerat quidam aduersus Titium, uti seruum suum: deinde in progressu libelli adscriptitium, nõ seruum appellauerat: quamobrẽ sanxit Imperator, huic appellationi standum esse, ne seruus ille censeatur, sed potius adscriptitius. Verùm hæc declaratio minimè uerbis legis quadrare nobis uidetur, cum adscriptitius cognomẽ non sit, quo liberi duntaxat cognominentur: sed potius nomẽ est appellatiuũ, non cognomen[k]. Quare sciendum est, apud antiquos qui serui erant, unico tantũ nomine appellari solitos, ut Stichus, uel Eros, uel Dama: quòd si quandoq; manumitterentur, prænomen & cognomen patroni assumebant, & tum demum fiebãt trinomines. ostendit id Persius:

Verterit hunc dominus, momento temporis exir
Marcus Dama.

Iuuenalis:

Tanquam habeas tria nomina.

Quanquàm id carmen ad Catulli senariũ alludere uideat̃: Nisi impudicus, & uorax, & helluo. & Politianus in Miscellaneis capite XXXI. declarat. Igitur cum Proculus patronus Damam seruũ suum esse dixisset, deinde in supplici libello cognomine, quo liberi duntaxat appellant̃, nuncupasset, puta C. Proculũ Damam, confessionẽ hanc illi præiudicare Imperator statuit. quod quisuis subdurũ uideat̃, cum tamen fauore libertatis etiam adulatoria uerba disponant[l], mirum esse nõ debet, si & idem sit hoc duntaxat casu in enũciatiuis, quæ pręsertim in libello ad principẽ referantur, cum debeat huiusmodi uerborũ forma consultius cõcipi[m], ut in eis nihil superfluat, nil sit uel inconditè, uel barbarè scriptum[n].

g In l. cum te. C. de transact.
h De quo in l. eo dict. per mod. C. de eden.
i In d. l. cũ precum.
k Vt not. in l. j. de lib. et post.
l l. Paulus. §. fi. ff. de fideicom. lib.
m l. fi. C. de pre. impe. offer.
n c. ad audientiam. de rescr.

Dissolutus fortissimus obex, qui dispositioni legis, Cum mota. C. de transactionib. aduersabatur: improbatæq; aliorum compositiones.

CAPVT VI.

CVm mota inofficiosi testamẽti querela, transactio inter matrẽ & hæredes testatoris ita cõuenit, ut pars bonorũ matri darẽt, & ea defuncta hæredes testatoris nil pręstẽt, filijs matris actionẽ pręscriptis uerbis cõpetere, ut placita obseruẽtur, Imp. Alex. constituit. at Vlpianus[o]: Si instituta, inquit, inofficiosi accusatione pacto transactũ est, nec fides præstatur, causam integram esse placuit: quę responsa cum inuicem pugnare uideantur, nostri Doctores uarijs modis ea conciliare adorti sunt. quidam transigenti ipsi restitui querelam, at eius hæredibus actionem præscriptis uerbis cõpetere dixerunt: quod probabile nõ est, cum nõ soleat actio de testatore in hæredem mutari[p]: & cum prędicto casu mater certis limitib. suam transactionem

o l. si instituta. in prin. ff. de inoffic. testa.
p l. ij. §. ex his. de uerb. obli.

artauerit, uidelicet si promissa ab hæredibus seruarentur, cùm ipsa agere querela posśit, certè & eius filij. alij in Alexandri rescripto transactionē sub modo factam, in Vlpiani responso sub conditione: quamobrē actio sublata non est, nisi eueniente conditione, hoc est, ubi hæredes promisśioni steterint. In Alexandri autē constitutione sub modo transactū fuisse, ex eo colligi, ꝙ in dubio modus præsumitur, non conditio: quod Cynus, Bartolus, Baldus, cæteriq́ꝫ existimauerunt. Ipse nō satis extrico, cùm ablatiui absoluti eadem ratione in modum potius, quàm in conditionem resoluendi erant, & tamen conditionem ferè semper faciunt. nam & qui promittit, cum aliquid factum fuerit, nō sub modo, sed sub conditione promisisse, Celsus autor est[a]: & tamen coniunctiua illa particula, potuit modum comprændere. Sed & quicquid hoc in articulo concludamus, diuinatione hæc solutio nō caret. quidam apud Vlpianū præparatam institutam'ue fuisse querelam aiunt, quod in Alexādri rescripto nō acciderat: sed & hoc recētiores omnes improbant, cum ratione eius, cui ea competit, præparamentū aliquod non sit necessarium; sicq́ꝫ Alexandro ab Imola, Riminaldo Ferrariensi, alijsq́ꝫ uidetur. at iuniores quidam, cum eorū lectioni adesśem, Vlpiani legem Digestorū iure locum sibi facere dixerūt, quo tēpore à transactione recedi, pasśim concedebat: q̃d posteriorib. legibus in Codice Iustiniani emendatū est[b], ut nouisśima hoc iure Alexandri constitutio obseruetur. Verùm id multipliciter confunditur, tum ꝙ Alexander Imperator, & Vlpianus eodem tempore uixerunt, quin & à consilio Alexādri Vlpianus fuit, ut Aelius Lampridius autor est: quamobrē admittendū non est, alterius legē ab altero tanquā posteriore correctā; tum etiam quòd qui non licere à transactione discedere Diocletianus & Maximianus sanxerunt, longo temporis interuallo post Alexandrū imperauere: ut credibile non sit, de illorum constitutionibus Alexandrum rationem ullam duxisse. quamobrē aliter nos dissoluendum hunc nodū arbitramur: & idcirco in Vlpiani respōso redire ad querelam licere dicimus, quoniam transactio ea pacto nudo facta erat; quapropter cum actio adhuc sublata non sit, si promissa non obseruentur[c], poterit quisquis ille accusationem ordiri, & si de transactionis pacto excipiatur, de contemptu hæredis replicabit, qui fidem nō seruauit: & eo casu transactionē per pactum factam, Vlpiani uerba expresśim ostendunt. at in Alexandri rescripto transactio non pacto, sed renunciatione celebrata erat, quod Aretinus, Riminaldus, Socinus admittunt. renūciatio autem ipso iure actionē perimit, & hoc casu pacto longè efficacior est, ut etiā Decio uidetur[d]: nil ergo mirum, si semel sublata querela, ad subsidiariā præscriptis uerbis actionem diuertendum est; nam et mater ipsa, si uixisset, nō alio remedio potuisset uti. nec nobis obstat, quod Accursius opinatus est, per pactum ipso iure querelā tolli: nam & falsum est, & cōmuni calculo reprobat̃[e], quod ex interpretum recentium scriptis apparet. nec dicat quisquam non constare in prędicta Alexandri cōstitutione transactionem pacto nudo factam non esse: nam satis hoc probari uidetur, dum querelam instaurari posse negat; siquidem nisi perempta esset, de instauratione agendū nō fuerat, cum propriè id sit instaurare, q̃d rem, quæ prius erat, in pristinum statum reducere. adhærendum itaq́ꝫ huic respōsioni est, qua aliud quoque argumentū eliditur, quod ex superiore titulo de pactis, Accursius adducit[f], & Bart. Aretinusq́ꝫ multum inde sese angunt.

a l. qui promisit. de cōdi. inde.

b l. quamuis. C. de trans.

c l. cum proponas. C. de pact.

d Deci. in l. post quā. C. de pac.

e Alex. in d. l. cum mota.

f l. actione. C. de pact. l. cū proponas.

Paragraphum, quod si faciam. in l. naturalis. de præscriptis uerbis, uulgò male accipi: & innominatos contractus ex forma, quam initio accipiūt, denominari: tametsi Bartolus & alij contrà.

CAPVT VII.

IN contractu innominato (inquit Paulus[g]) si faciam, ut des, & posteaquā feci, cessas dare, nulla erit ciuilis actio, & ideo de dolo dabitur. Videndum est, quemadmodum responsum id intelligendum sit. Et Bartolus, quem cōmuniter alij sequuntur, locum sibi uendicare eam dispositionē arbitratur, quando ex facto nihil illi adest, qui dare debuerat: quare alio casu præscriptis uerbis agendum esse. quæ interpretatio non iniuria quibusdā displicuit, ut Iuriscōsulti uerba, quæ generaliter in formam regulæ proferuntur, rarisśimo eo casu duntaxat intelligātur, cum ex facientis opera aliquid alteri contrahenti non adest. quamobrē Christophorus Castellioneus[h], & Fulgosius Deciusq́ꝫ, semper et indistinctè in ea contractus specie dari actionem de dolo, tradiderunt: sed & nihilominus præscriptis uerbis agi posse, quoniam pluribus id legibus testatum est. nec Pauli uerba quicquam eos mouent, dum nullam esse actionē ciuilem dicit; nullam enim intelligunt specialem & nominatam, alioqui generalem quandam dari, quæ actioni de dolo coniungi posśit: ciuilem itaq́ꝫ actionem, id est, nominatam exponūt. Verum hanc opinionē impugnat & expugnat Alexander[i], ut etiam ab ea, cùm cauillo quoq́ꝫ non careat, recedendū sit. Iuniores alij interpretes ex Alexandri rationibus in nouam sententiam iuerunt, ut dum dicitur, nulla erit ciuilis actio, &c̃. de ea loqui Iurisconsultus credatur, quæ plenè prouideat; nam in alijs innominatis contractibus habet locum præscriptis uerbis actio, ut promissor adimpleat: uel cōdictio ob causam, ut si pœnituerit acceptum restituat[k]: sed in ea specie contractus, quando aliquid factū est, condici non potest, cum facta infecta fieri non posśint: idcirco in locum cōdictionis actio de dolo dat̃. Verùm & hoc nobis haudquaquam applaudit, cum condictio posśit in

g In l. naturalis. §. quod si faciam. de præsc. uerb.

h In l. cū proponas. C. de dolo. Decius in d. l. cum mota.

i In d. l. cū proponas.

k l. si pecuniam. de condic. ob cau.

in quibusdam quoq; factis intendi, ueluti in obligatiōe rem tradi: & si admiseris eo casu, cum factum repeti ualeat, & condici, & præscriptis uerbis agi posse (quod Alexander existimauit[a]) non minus Iurisconsulti superiora uerba restrinxeris, quàm uel Bartolus uel Fulgosius, uel quiuis alius fecerit: quamobrem generaliter nos illud responsum interpretamur, ut eo casu nunquam præscriptis uerbis agatur, sed solùm doli mali iudicium intendi queat. Et ratio cur non detur præscriptis uerbis actio, sicut in alijs contractib. esse potuit: quoniam cùm facta ut plurimum repeti non possint, lex generaliter introduxit, ut ageretur de dolo: tametsi quandoq; reperiantur casus speciales, sed ea nō debuerunt generalem regulam impedire, cum huiusmodi regulæ habeant locū etiam in casibus, qui tanta ratione non sustinentur[b]: cum item lex frequentiora respicere soleat, nō quæ ex inopinato accidant[c]. Probatī etiam nostra sententia ex Alexandri Imp. in titulo de transactionibus constitutione[d], atq; ex lege quarta in tractatu Codicis de dolo malo[e], quę generaliter in prædicto contractu actionem doli tribuunt: quamuis à Bartolo, & alijs maximo cauillo restringātur, cum reo ex alterius facto nihil adest. nec in cōmunē sensum nos traxerint duo argumēta, quibus illi nituntur. prius est, quod Alexander Imp. constituit[f]: si in querela inofficiosi cum filio hæres scriptus transegerit, ut filius à lite discederet, & partem bonorum susciperet, fide non seruata filio, si stipulatio non interuenit ex stipulatu, alioqui præscriptis uerbis actionem dari. sed eo in casu non esse contractum, facio ut des, sed potius, facio ut facias, crediderim: quod & Socinus in anteludijs rubricæ de uerborum obligationib. probat[g], & nos confirmamus: quoniā nisi eo in textu hæres scriptus solùm se ad tradendum obligasset, non actio ex stipulatu (ut uerba indicant) sed certi condictio competijsset[h]. Posterius argumētum ex Iuliani responso dependet, apud quē si tibi promisero decem, si fugitiuum seruū indicaueris, deinde ea non soluam, competere aduersus me præscriptis uerbis iudicium traditur[i]. sed contractū nos illum opinamur, qui sit, do ut facias: non, qui casus est noster, facio ut des: siquidem & contractus innominatos à forma ineundi denominari, magis placet[k]: quam sententiam Accursius ubiq; tuetur. & nos non rationibus tantum, sed & Iurisconsultorū uerbis probari, quandoque animaduertimus. Nam si dedi tibi Stichum ut Pamphilum manumittas: manumisisti, euictus est Stichus: non actionem de dolo, sed præscriptis uerbis dari, Vlpianus scribit[l]. certè si alios sequeremur, qui manumisit, agere de dolo malo potuisset, tanquam is contractus esset, facio ut des. Nec Alexandri Imolensis responsio quicquam obest[m], distinguentis, an nihil datum sit, an aliquid, licet nō plenè, ut primo casu de dolo agatur,

a In l. actione. in ij. colum. C. de transact.
b l. ij. §. ex his. et ibi Soc. not. de uerb. oblig.
c l. iura. de leg.
d l. actione.
e l. cum proponas.
f l. cum mota.
g Soc. in rub. de uerb. obliga. in xiiij. col.
h l. ubi autē. de uerb. oblig.
i l. solēt. de præscrip. uerbis.
k Vt per Bar. in d. l. cum mota.
l l. iuris gentiū. uers. & ideo. ff. de pact.
m in d. l. cum mota.

sequenti non item: nam conuincitur id expressim, cum in contractib. innominatis nō intersit, nihil præstes, an totum nō præstes[n]. Neq; Pauli responso adiuuatur Alexander, dum in prædicta quæstione dari actionē de dolo putat[o], si sciens alienū Stichum tibi dederim: nam ea actio de dolo subsidiaria est ex æquitate, ut Riminaldus existimat, nō quæ ex contractu, facio ut des, oriatur: siquidem & nos adiuuat, quòd innominati cōtractus sub modo contrahuntur[p]: quamobrē etiam antequàm aliquid cœptum sit, oritur obligatio, cur non igitur ab ea determinantur? Sed & Bartoli opinio probabilis non est, dum ratione eius qui dedit, contractum esse, do ut facias, ratione facientis, facio ut des, existimauit: nam si semel à me tibi datū est, quomodo (quęso) tu facies ut dem, cum iam acceperis? quòd si qua huic sententię argumenta aduersent, adeūdus est Riminaldus[q], qui ea omnia diffusè & eleganter explicat. Cæterum cum locus hic omnis planè salebrosus sit, nō puduit me quandoq; mutare sententiam, & in cōmentarijs de uerborū significatione Pauli Vlpianiq; responsa aliter interpretari[r], posterioribus semper, ut dici solet, melioribus.

n l. j. ff. de rerum perm. gl. in d. l. iuris gentiū. in uerb. facias.
o in l. naturalis. §. at cum do. uersicul. sed si dedi.
p Bar. i l. si quis cū debitor. ff. de usur.
q In d. l. cum mota.
r l. Labeo. ij. de uerb. sig.

Cur in adulterij accusatione licita transactio non sit, efficax ratio assignata: & cæteræ ante nos traditæ confutantur. CAP. VIII.

PRoloquium iuris firmissimū est, in criminib. in quibus de pœna sanguinis agitur, pactionē transactionemq; permitti[s]: quoniam unicuiq; proprium sanguinem redimere licet: à qua regula adulterij crimen excipitur. Dubitauerunt longis quæstionib. interpretes nostri, quęnam huiusmodi dispositionis ratio fuerit: & alij aliter responderūt: quidam adulterium grauissimū crimen esse, & idcirco quò magis arceatur, quamcunq; pactionem prohiberi. sed grauiora eo quędam delicta plures annotauerunt[t]: & Baldus non admodum graue existimauit, quoniā huiusmodi ad facinora impellente natura, procliues sumus[u]: quapropter Romanus Pontifex, qui in grauibus delictis facultatem absoluendi sibi reseruat, de adulterijs, & alijs leuioribus criminibus ius indulgendi reliquis episcopis relinquit[x]. Bartolus igitur, & alij quidam, in causa huius rei asserunt: quòd si pro comperto stupro pecuniā quisquam receptet, puniendum esse, legibus cauetur[y], non itaque mirum si transigi non potest. Alexander Bartolū damnat: quoniam pacisci saltem liceret, cum sine pecunia simplex pactio procedat. Sed dixerit aliquis, pactiones quoque prohiberi, ne de lenocinio paciscens suspectum se faciat. uerum quāuis pro comperto adulterio maritus, si uxorem nō accuset, lenocinij reus sit[z], non tamen idem esse quisquam probauerit, cum de crimine dubitatur: quid enim si deliquisse uxorem ambigens, eam accusauerim? cur ex hac ratione non debuit permitti pactio? sed &

s l. transigere. C. de transact.
t l. fin. §. j. ff. de pub.
u In c. at si cler. §. j. de iud.
x In d. c. at si cl.
y l. auxiliū. in fi. de mino.
z l. is cuius. in §. respon. ff. de adult.

quid si extraneus accusauerit, num is lege Iulia lenocinij punietur[a]? nam & concedamus pecuniam, ut crimen non deferat, acceptantem plecti, debuit saltem ualere transactio, cum & alibi legerimus, tametsi cōtrahentes puniantur, actum tamen ab eis gestum ualere[b]. at Salicetus, Fulgosius, Paulus Castrensis, Alexander, & cæteri iuniores, introductum id fauore matrimonij existimauerunt, ne uidelicet ignobili patre nati liberi, per adulteriū generosis familijs inserantur[c]. Sed cur non idem in stupro? cum ubi grauem sibi uterum uel uidua, uel puella senserit, ueri simile est nupturam, ut citra famæ dispendium, tanquam ex marito cōceperit, pariat; & tamen in stupro idem non esse frequentior opinio est. nam & fauorabilior omnino causa uitæ humanæ est, & tamen super homicidio transigitur: ut fauorem hunc in causa huius rei non esse, facilè mihi persuadeam. Omissis itaq; aliorum dictis, sciendum est, iure ueteri adulteros pœna sanguinis nō coërceri, sed potius deportari solitos[d]: q̄d Bart. & cęteri prodiderūt. Igit̄ eo iure cum pœna sanguinis nō irrogaret̄, transactio locū nō habebat: quia in huiusmodi criminib. cum publicè expediat scelera uindicari, suprascriptum proloquiū non procedit, & hoc ex prædicta ratiōe, ut crimina arceantur: quę ratio nō omnino efficax, sed suasoria impulsiuaq; est[e]. Igitur quamuis ea cesset, remanet adhuc dispositio: cessauit enim, cùm posterioribus legibus capitalis pœna adulteris irrogata sit[f]: at non idcirco prior ipsa dispositio fuit tollenda. Animaduertendum tamē est, quamuis præscripto casu pacisci nemini licet, odium tamen ultro citroq; remittere, litigatores permittuntur, & ex pace inimicitijs modum statuere, quod Bartolus, Alexanderq; testati sunt, nemoq; quicquam his aduersari prodidit.

a l. j. in prin. de adult.
b Bar. in l. nō dubiū. C. de legi.
c l. super statu. de quæst.
d l. si qs uiduā. de quæst. Bar. in l. Claudius. de his quibus ut indign.
e l. j. §. sexū. de postul.
f l. quāuis. C. de adult.

Cur in falso transigi liceat: itemq; explicatum, an in pœnalibus fiat extensio, quasi reipublicæ intersit reos puniri: noua quædam aduersus Bartoli Aretiniq; sententiam decisa.

CAPVT. IX.

VIdeamus nunc regulam superiori contrariā, quæ est: In criminib. quæ pœnā sanguinis nō ingerūt, nō permitti̅ aut transactio[g], aut pactio, præterquàm in crimine falsi. & huius pronunciati ratio est, quia publicè expedit reos impunes non esse[h]: quod quamuis generaliter uerum sit, ex humaniore tamen regula, qua licere unicuiq; sanguinem suum redimere, traditum est[i], restringitur, ut non procedat, nisi cum de sanguinis pœna non agitur. Sed & in eo dubitari solet, cur falsi crimen exceptum fuerit: & hoc esse propter eius atrocitatem, Doctores scripserunt: quippe homicidio grauius creditur[k], ut etiam sacerdotes eo delicto rei Pontificū decretis statim exautorandi, ciuilium iudicū criminali sententię subiaceant. Verùm quicquid ab alijs traditum sit, non dubito, grauiora delicta quędam esse, in quibus transigi nō licet. nam & uix cuiquam probabile fuerit, ut idcirco licita sit transactio, quoniam atrox crimen est: atqui tanto minus permitti debuerat. Bartolus igitur aliter sensit, qui, sicut in homicidio transactio conceditur, ita & in falso, prodidit, cùm hoc in crimine de hominis existimatione & fama agatur, quæ uitæ par est[l], cum plerunq; grauiorē hanc causam uiri boni & prudentes uitæ periculo ducant. Sed & hoc nobis non probabitur, cum ex hac ratione consequens esset, ut quoties de infamię nota ageret̄, transigi posset, quod iuris autoritate uacillat. Ideo rectius nos sentire forsitan aliquis crediderit: nam in priuatis publicisq; criminibus idcirco transigere non licet, quoniā huiusmodi transigens pro confesso habetur: hoc Bartolus, hoc Baldus, id cæteri omnes probant[m]. Hæc autē confessio non uera est, sed otio in rempublicam delinquentis introducta, & idcirco ficta, præsumpta'ue, quod & pleriq; omnes tradunt; at nos id in crimine falsi speciale esse scimus, ut ex eo quantumlibet firmis præsumptionib. nemo condemnandus sit: quod Accursius, Baldus, Alexander, Iason testati sunt[n], & à Philippo Decio elegāter defenditur[o]. Nihil igitur mirum, si in crimine falsi quilibet transigere potest, cum ex hoc condemnari uti cōfessus nō possit. sed hęc hactenus. Dissoluenda nunc est ex supradictis proloquijs quędā dubitatio: quoties de nocentis alicuius pœna agit̄, solent nostri Doctores, qui patrocinium reo exhibent, allegare in pœnis mitiorem interpretationem retinendam, restringendaq; huiusmodi odia: at qui actoris partes fouent, in primis Bartolum adducunt[p], qui dixerit admittendam extensionem, cum fauorabilis res sit, & Reipublicæ expediat sontes damnari, quemadmodum, quęso, hęc simul non pugnant? Aretinus[q] Bartoli sententiam reprobat: uerùm nos ex supradictis ita opinamur, ut quoties pœna sanguinis ingerenda est, miriora probanda sint; si uerò ea non indicatur, fauor Reipublicæ pręualeat.

g d. l. trāsigere.
h l. ita uulneratus. ff. ad leg. Aquil.
i l. j. de bonis eorum.
k Inno. in c. nouimus. de uerb. signific.
l l. iusta. de manu. uind.
m Per l. fin. de præuaric. l. eius qui. de iur. fis.
n Gl. in l. iure gētiū. §. quod fere. de pact.
o Dec. in c. perrecta. de confirma. utili ul inutili.
p In l. quęadmodū. C. de agr. & cens.
q In l. Gallus. §. quòd si is. de lib. & posth.

Qua pœna stuprū iure ciuili puniatur, duo contraria responsa simul conciliata: & disputatū, an in stupro transigere liceat.

CAP. X.

CVm superius à nobis disputatū sit, cur in adulterio transactio uel pactū, ut ab accusatione discedatur, nullius momenti sit, consequens est ut uideamus, quid iuris in stupro sit obseruandum: & quidam idem esse opinati sunt, quoniam adulterij appellatione etiam stuprum comprændatur, & lex Iulia promiscuè stuprum & adulterium φθορὰν appellat, quod & nos probamus[r]. Sed quò nostra hæc sententia firmior sit, quęrendum est, qua pœna stuprum puniretur: nam si ea ad gladij ius non pertinet, indubitatum profectò, quod opinamur, fuerit. Tribonianus in Institutionū calce[s]: Lege, inquit, Iulia stu

r l. inter liberas. ff. de adult.
s §. item lex Iulia. Institut. de publ. iud.

pri

pri flagitiom punitur, cum quis siue ui uel uirginem, uel uiduam honestè uiuentẽ stuprauerit. Pœnam autem eadem lex irrogat peccatoribus, si honesti sunt, publicationem partis dimidiæ bonorum: si humiles, corporis coërtionem cum relegatione. quæ uerba indicant, eo in delicto sanguinis ultionem non esse: quod memoratu dignum & singulare Mathesilano uisum est[a]. Cęterum dudum ipse animaduerti, Paulum de extraordinarijs criminibus suprà dictis aduersantia prodere[b]: is, si quis uirginem interpellauerit, perfecto flagitio, capite puniendum: imperfecto, deportandum, autor est: tum comites, qui pecunia corrupti opem dederint, trucidandos. Nam & Baldus[c], si se iudice huiusmodi stupratores oblati fuissent, summum supplicium de illis sumpturum se dixit: quippe absurdum est, minus adulterio stuprum puniri, cum regulariter æquiparari soleant. Verùm totius dubitationis cardo in hoc uertitur, quemadmodum Triboniani uerba elidi posint. Cotta uir planè doctus & diligens[d], corruptum Institutionum codicem existimauit, & in eo nõ peccatoribus, sed pædicatoribus legendum: quod & humanitatis professores quidam censuerunt[e]. Sed & hoc uix probauerim, cùm atrocissimo illi delicto nimis leuis pœna hæc esset: alibi utique traditur, in uindictam armari iura gladio. Fuit & cùm precatoribus legerem, & interpretes hortatoresq; sceleris intelligerem, quod etiam haudquaquam arridet: quamobrem uerius est, lege Iulia stupratoribus eam pœnam irrogari, sed extraordinario iudicio longè grauius eos plecti, nimirum pœna quam Paulus tradidit: nec enim nouum est, eiusdem criminis diuersis legibus, diuersas pœnas constitui potuisse.

a In notabili c.
b l. j. de extraor. crim.
c In l. si quis nõ dicã rapere. C. de epis. & cle.
d In memorabilibus.
e Baptista Pius in annot. ca. l. iij.

Transactionem in causa sanguinis, processui finem imponere, & nouo intellectu utcunq; exposita lex ij. C. de abolitionibus.

CAPVT XI.

SVperest ut uideamus, an transactio in accusatione criminali, cum fieri licitè potuit, iudiciario processui finem imponat: & imponere Bartolus alijq; responderũt. nam si ubi transactum foret iudex extra ordinem inquirere permineretur, nihil certè à legibus, quæ transactiones eo casu concedunt, iuuaremur, cum etiam quod quisquam pacisceretur, non tamen sanguinem suum redemisse dici posset. Et quãuis publicè intersit, nocentes puniri: & graui atq; bono præsidi conueniat, in eos inquirere: de inquisitione generaliter facta intelligendum est: nam alioqui simul pugnannia facere præses uideretur: siquidem ab accusatore qui transegit, ex Turpiliano senatusconsulto quinq; libras auri exigere potest, quæ mulcta his indicitur, qui ab accusatione desistunr: quod ut plurimum fit, deficientium probationum metu, unde eas accipiens uidetur fateri accusatorem præuaricatum, & accusatus in dubio insons præsumitur: si igitur inquirat, de rei noxia adhuc agit. In contrariam tamen sententiam iuere Fulgosius, Riminaldus, & quidam alij, huiusq; disputationis summa ex Constanrioi Imperatoris constitutione pendet[f]: is, Si accusator, inquit, per deceptionem uel pecunijs à reo corruptus ad postulandam abolitionem uenit, redemptæ miserationis uox minimè admittatur, sed aduersus nocentem reum inquisitione facta, pœna competens ingeratur. quæ uerba Bartolus solùm procedere intellexit, cum transactum est in illis casibus, in quibus iure transigi non potest, uidelicet cum de pœna sanguinis nõ tractatur. Sed hoc subtiliter illi reprobant: quoniã in illis casibus transigens pro confesso habetur, aduersus quem inquisitio locum non habet, nisi modica quędam inuestigatio, an delictum factum sit, & tamen inquiri lex iubet. Quid affirmandum? Bartoli me plurimum & autoritas, & ratio mouet[g], tum quòd & eius sententia humanior est. Nouo itaq; intellectu accipiendam esse Constantini eam sanctionem putauerim: dum enim in ea scriptum est, si accusator à reo pecunia corruptus desistat, uocem redemptæ miserationis non admittendam, ita intelligendum est, ut ipsi accusatori abolitio non concedatur: sed aduersus eum qui, quoniam destitit ab accusatione, factus est reus, inquisitione facta pœna competens ingeratur, quæ est, ut si destitit ab accusatione, quæ pactionem recipiebat, quinque auri libris ex Turpiliano puniatur[h], alioqui pœna talionis[i]: & hoc sensu nihil de ipso primi criminis reo in constitutione dicitur: nam et solũ de accusatore eam loqui is iudicaturus est, qui totam legerit. Et hoc quidem modo Bartoli opinio defendi potest, tametsi non sine scrupulositate, & (quod uulgò dicitur) non citra puluerem.

f l. ij. C. de abol.
g In d. l. transigere.
h l. fi. C. de acc.
i l. qui crimẽ. C. qui accus. non poss. l. uj. de præuaric.

Quatuor interpretationes, quæ in l. ubi pactum. C. de transact. per Accursium referuntur, omnes defendi posse, quod alij non putauerunt: tum in alia quęstione ibidẽ aduersus Bartoli sententiam itum.

CAP. XII.

FAmosissima est Imperatorũ Gratiani, Valentiniani, & Theodosij lex, in[k] hæc uerba: Vbi pactũ uel transactio scripta est, atque Aquilianæ stipulationis & acceptilationis uinculis firmitas iuris innixa est, aut sobsecutis secundũ legem accõmodandus est cõsensus, aut pœna unà cum his, quæ data probantur, ante cognitionem causę, si aduersarius hoc maluerit, inferenda est. Vestigandum in primis fuerit, quo sensu constitutio hęc percipienda sit. & Azo, quem Bartolus crebriusq; cæteri secuti sunt, ita interpretatur, ut is qui prædictę transactioni contrafacit, & ab ea recedere uult, non solùm accepta restituere, & pœnã soluere teneatur,

k l. ubi pactum. C. de transac.

sed etiã agẽs nihilominus exceptione summoueri possit. at Petrus, Cynus, Rainerius, Fulgosius, & iuniores alij, prædicto casu si accepta restituta sint, & soluta poena, exceptioni locũ nõ esse arbitrati sunt; quę sententia uerbis legis defendit, dum aut promissioni standum, aut suprascripta exoluenda esse tradunt: cum enim per disiunctiuã uoculam concepta sint, sufficit si alterũ interueniat[a]: ut nemo nõ euidenter calumniatũ Alexandrum deprændat, dum quisquis disiũctiuè uerba prolata sint, nõ idcirco tamen negare existimat, quin cõiunctim ea remedia cõpetãt, quasi qui per disiunctiuam promittit, cõiunctim ea se daturũ nõ neget[b]. Sed & aliter respondere alij nitunt, quorũ dicta quoniã recentiores[c] cõfutant, iterũ sub incudem reuocare, præsentis instituti nõ est: nam & præter Fulgosij argumenta illud quoq; communem sententiam impellit, quòd si ea in transactione iuramentum interuenisset, grauior aliqua pecuniaria poena non infligeretur[d]: & illa opinione recepta, nihil periurium uindicaretur, præterquã simplici infamia, cum tamen eas omneis poenas se statuere in peierationis uindictam Imperatores declarent: siquidem ecquis, quęso, tam mẽtis inops esset, ut si Bartolus probetur, transactioni contraueniat: cum & accepta, & poenã reddere cogeretur: & tamen nihilo magis quicq; ex pristina actione cõsequi posset. Exibilanda igitur hæc est interpretatio, quæ & inhumana est, & nõ uerisimilis, & uerbis legis repugnat. Cęterũ cum per acceptilationem actio sublata sit, uidendum est, quemadmodũ rursus agi possit: & quatuor antiquorũ sunt sententiæ, quas communiter nostri Doctores damnant, & eas omnes defendi posse nos opinamur, & in primis glossematũ scriptor Albertus, suscitari directam actionẽ dixit, ne poenã & res datas cum cęteris bonis reus habeat; quod Bartolo Alexandroq; non uidetur, cum etiam si hoc expresse ageretur, non tamen contrahentes facere possent, ut extincta actio reuiuisceret. Verũ generaliter ego animaduerti omnes contractus dissolui, si per omnia contrarium agatur[e]: quãobrem etiam quod per contrariã acceptilationem præcedens acceptilatio nõ pereat[f], quoniam, ut uulgò scimus, negationes nihil ponunt, si tamen agant partes, ut cessante acceptilatione, prior obligatio duret, nihil, opinor, oberit quò minus directa suscitet[g]. cum igitur nõ utrunq; remediũ, sed alterum tantum reo competat, si poenam recipit, & data repetijt, id agere uidet, ut actio rursus oriatur: quamobrẽ ex legis dispositione satis admitti potest, priorẽ actionem actori indulgeri, & hoc suadente æquitate, ne omnia reus habeat. Cætera quæ aduersus hanc interpretationẽ referũtur, quoniã satis leuia sunt, piget adscribere. Alij utilẽ renasci actionẽ magis probãt: nam cum iniquũ sit res retinere, & poenam petere[h]: ubi actor poenam, & res receptas soluerit, restitutionẽ in integrũ ex clausula generali poterit petere; quapropter actio illi à prætore decernetur, quæ utilis est: nam & aduersus transactionẽ restitutionem competere, ex legibus satis & super constat[i]. Et hæc expositio ratione utiq; non caret, tametsi Bartolus & post eum alij aliter Accursij uerba perceperint, quò facilius in sua ipsi sententia persisterẽt. Quidã nullam actionẽ renasci maluerunt, sed potius condictionem sine causa dari: quæ sentẽtia omniũ maximè probabilis est. sed & hoc ijdem Doctores oppugnant, quoniam cùm causa propter actoris culpam cesset, non debet actionem cõsequi, ne ex proprio dolo locupletetur. Verũ & hoc argumentũ perq; leue est: cum enim remedia illa disiunctim cõpetant, falsum est actorem delinquere, qui facultate sibi à lege concessa utitur[k]. Igitur absurdum non est, si condicere potest, ut si reus in antiquam obligationem reponat: dummodo enim æquitas subsit, condictio sine causa locum habet[l]: tametsi qualisqualis culpa arguatur: alioqui si absq; causa decem promisero, condicere non possem, cum uerum sit me fidem fallere. nam et si quid in re mala fide possessa utiliter prædo impẽderit, repetitionem impendij illi dari, iure Romano cautũ est[m]: poterit itaque actor de facto agere, et si reus poenam & res datas petierit, tunc ut in pristinam obligationẽ restituat, condicet. Quarta sententia aliorũ est, quam Petrus, Fulgosius, & Paulus Castrensis probant, dicentium, de facto agi posse[n]. nam generalis regula est, reo uolente huiuscemodi actionem admittendam: quapropter cum remedia illa disiunctim competant, reus qui res datas & poenam accepit, necessariò uelle uidetur, ut agere actor possit: quoniam si primus actus spontaneus est, qui necessariò inde consequens est, æquè uoluntarius censetur[o]. Et hanc interpretationẽ si ita declaraueris, Bartoli & Alexandri uelitationes nihil eam impedient. Neq; dicat quisquam, posse hũc actorem ex officio iudicis repelli, cum sine actione experiatur: nam cum reus ipse non possit, ex æquitate nec iudex potest, ut fusius Riminaldus, recentioresq; alij explicãt.

Qui promissioni suæ de facto contrafacit, quemadmodum teneatur, improbata Bartoli Aretiniq; sentẽtia: & nouo intellectu dilucidata lex, Ea quidem. C. si mancipium ita fuerit alien. CAP. XIII.

SI quicq; nõ facere sub poena promiseris, deinde perperàm & irrito modo feceris, dubitaf, num cõmitti poenã dicamus. & Bartolus[p] distinguendũ putat, ut si stipulator lædaf, dicamus cõmitti, alioqui nõ cõmitti: sed cum dubij sumus, an incõmodũ pati possit, idem existimandũ esse, ut soluẽda sit poena. Itaq; si in mancipij uẽditione eam legẽ dixero[q], ut nunq; manumitti possit, & stipulatus sim poenã, si emptor manumiserit, nõ cõmittitur poena; quoniã manumissio ea nullius momenti

a l. hæc uerba. ff. de uerb. sig.
b l. j. §. si qs simpliciter. ff. de uerb. oblig.
c Rimin. & alij.
d In l. si quis maior. C. de trãsactio.
e l. ab emptione. ff. de pact.
f Gl. in l. si unus. §. pactus ne peteret. ff. eod.
g Arg. l. quãuis. §. quoties. ad Velleian.
h l. apud Celsum. §. Labeo. ff. de dol. exc.
i l. j. & ij. C. si aduer. transf.
k l. Gracchus. C. de adult.
l l. qui sine. ff. de cond. sine ca.
m l. planè. ff. de petit. hæred.
n l. Iulianus. §. quãtum. ff. ad exhib.
o l. & ideo. in prin. de cond. furt. Aret. in l. is potest. ff. de acq. hær.
p In l. ubi pact. C. de transact.
q l. ea quidẽ. C. si man. ita fuit alien.

momenti est: & nenditor nullum dispendiũ inde patitur. Cæterum distinctio hæc dubio apud me non caret, cùm prædicto casu uenditoris interesse possit, ne seruus manumittatur: cum etiam in contractibus bonæ fidei, ratio affectionis non modica habeatur [a]: sed & quid uenditoris dispendium illud consideremus, cùm manifestũ sit, in pœnis quicquam quod intersit nõ cõsiderari [b]. Aretinns dum se ex hac nassa eximere uult, distinguendum putat [c], ut si quicquam his quæ ex proprietate sermonis in condinione stipulationis pœnalis continentur, quoquo modo contrafactum sit, pœna omnino cõmittatur: alioqui cùm ex proprietate nõ continentur, si stipulatoris intersit cõmitti, aliter nõ cõmitti. Sed uerba hæc Aretini haudquaquam nobis uera esse uisum est, cum lex [d] dicat: ubi trãsactio per acceptilationem facta est, si contrà q̃ cautum sit, fiat, & pœnam solui, & data reddi: & tamen eo casu non nisi perperàm agi potest: nec lex explicat, an uerba propriè accipiantur, uel impropriè: quid enim si eo casu expressim cautum esset, ne actor etiam de facto contraueniret, nónne quamuis non interesset, cõmitteretũ? quod tamen Bartolus negat. nónne etiam generaliter dici solet, cõtrahentium uerba, quæ de iure intelligi nõ possunt, ad solum factũ, ut actus sustineatur referenda [e]? quod etiam in his quæ stricti iuris sunt, procedit, ut etiam iudicia ea interpretatione adiuuentur [f], ne ad nihilum reducantur. Itaq; sciendum est, stipulationes pœnales duplici de causa apponi solitas, ut contemptum ulciscantur, & ut id quod interest, resarciant: qua de causa si directè illis contrafactum sit, tota pœna cõmittitur: si ex intercapedine & obliquè, tunc nisi quatenus interest, exoluitur [g]. Igitur in proposita quęstione, si stipulationis uerba eum sensum patiantur, ut etiam de facto contrauenientem comprẹndere possint, idq; actum uerisimile sit, tunc pœnam cõmitti censeo. quòd si per obliquum contrafiat, si intersit, eatenus cõmitti, quatenus interest. nec uideo quemadmodum dubium esse possit, an intersit, cùm aut stipulator probabit, et contrafaciens punietur: actore autẽ nõ probante reus absoluetur [h]. Nec ab hac sententia nos dimouebit Gordiani Imperatoris [i] cõstitutio, qui in prẹdicto casu, cũ seruus sub conditione, ne manumitterẽt, uenit, si manumissus sit, non tamen cõmitti stipulationem pœnalem sanxit: existimo enim intelligendam, cùm nõ primus, sed secũdus aliquis emptor manumisit: quod constitutionis ipsius finis ostendit: quãuis enim ex facto primi emptoris cõtrafactum sit, quia nisi alteri uendidisset mancipium illud, liberum non foret: quia tamen directò non contrafecit petitioni, pœnæ locus non est. & hanc legem ita accipiendam, Accursius censet: & id quidem in ultima interpretatione, quæ prioribus præuertere solet [k]. Neque obstat Iurisconsulti responsum, quo promisso rem sub cõditione, si res sacra uenderetur, non incidere in pœnã uulgò tradi dicitur, quoniã ea Iurisconsulti uerba alitet accipienda sunt [l]: neq; enim ibi mentio nlla de pœnali stipulatione habetur, sed solùm is casus attingitur. Finge Titium mihi promisisse x. si ecclesia uenderetur: nullius momenti hæc est promissio, quoniã sub conditione impossibili facta, atq; item contra bonos mores: quod & ibidem Ioannes ab Imola interpretatus est: omnino enim respõsum illud nihil aduersus nos nouat.

a gl. in l. fideiuss. ff. de pact.

b l. stipulatio ista. §. alteri. de uerb. oblig.

c In l. cõtinuus. §. cũ quis. ff. de uerb. obli.

d d. l. ubi pactũ.

e l. stip. ista, habere. §. hi qui. ff. de uerb. ob.

f l. solemus. ff. de iud.

g Bart. in l. ij. §. item si in facto. ff. de uer. oblig.

h l. qui accusare. C. de eden.

i d. l. ea quidẽ.

k Ias. in l. pacta nouiss. C. de pact.

l In d. l. continuus. §. cum quis.

Alio sensu, quàm cæteri hucusque fecerint, perceptus uersiculus ultimus in L. cum filio. de leg. j.

CAP. XIIII.

QVoties pater fideicõmisso grauatus est, filio à testatore instituto, restituere hæreditatem nõ ut hæres, sed ut pater grauatus esse intelligitur, quapropter ex Falcidia lege quicquam detrahere prohibetur: quod Papinianus scripsit, cuius uerba hęc subsequunẽ, intellectu admodum difficilia: Ideo si filio rogatus sit pater post mortem suam, quod ad se peruenit, ex legato uel hæreditate filio relictis restituere, isq; uiuo patre decedat, omnimodo patrẽ id retenturum, quoniam fideicõmissum ex persona patris sui uires recepit. quę uerba ex cõtrario sensu indicant, si extraneo rogatus sit pater restituere, & extraneus interim moriatur, patrem non retenturum fideicõmissum: quod uix defendi potest, fitq; potissimũ, ut quod in directo sensu dicitur, indubitabile sit: quoniã regula est, fideicommissum conditionale non transmitti: quod uerò tacitè colligitur, falsum, cùm nec extraneus transmittat, sed tum quoq; apud hæredem permaneat. Accursius, Iacobus ab Arena, Bartolus, Petrus Besutius uarijs modis, ut gryphum hunc dissoluerent, Iurisconsulti uerba declarauerunt: sed quoniam eorum expositiones ab Iasone acutissimè confutantur, silentio eas transigẽdas duxi, cùm uideã satis esse, si Pauli Castrensis, quem Aretinus & Iason ipse sequitur, sententiam legi nõ cõuenire conuicerim. Igitur Paulus ita suprascripta uerba accipit, ut si extraneo grauatus sit pater post mortem suam restituere hẹreditatem, & ille interim decedat, fideicõmissum ad filium deuoluatur, qui effectus erat sui iuris, tempore quo ante patrem extraneus decessit: q̃d latius Iason refert, & exponit. Sed scire uelim, quomodo ex eo uerborum contextu inducant, filium uiuente patre sui iuris effectum fuisse: euidenter quippe nerba contorquentur, & illud inducitur, de quo in lege nerbum est nullum, & regulæ repngnat, qua traditut, emancipationem nisi apertissimis probationibus constet, subinducendam nõ esse [m]: quamobrem nos aliter ea uerba Iurisconsulti interpretamur: recto enim sensu nõ dubitauerim uerum esse, si filius antequam fideicõmissum sibi restituatur, decedat, non transmitti, sed apud patrẽ omnimodo remanere; at si ex obliqno extraneũ inducamus,

m l. si emancipati. C. de colla.

tunc quoq; concesserim, si is moriatur, remanere apud patrem, sed non omnimodo: nam cùm quidam casus enumerent, quibus fidei cõmissa transmitti possunt, ueluti cùm mentionẽ mortis non propter conditionẽ, sed ut solam moram respiciat, expresse factam constaret[a]: uel cùm is qui morit filios relinquit, ad quos cõiectari possit testatorem uoluisse fideicõmissum deuolui[b], his quoq; & similib. casibus ad patrem fideicommissum pertinet: quamuis in extraneo sit contrà: & ratio est, quia cùm pater rogatus est restituere, uti pater, mortuo filio non ad eius hæredes, sed ad se bona pertinent: quod paternæ pietatis causa inductum uidetur: quapropter aliæ coniecturæ, quę filij hæredes adiuuare possent, nõ admittuntur: quæ ratio in extraneis locũ nõ habet: & hoc sensu dictio illa, omnimodo, maximam emphasim habet, quæ, si aliorum interpretationes sequeremur, in Papiniani uerbis superflueret[c].

a l. si cũ hæres. quãdo di. leg. ced.
b Cor. in l. unic. in gl. fin. C. de bis qui ante ap. per. tab.
c Bal. in rub. C. de cõtra. em. in vij. quæst.

Legem municipalem, seu quamcunque aliam dispositionem, tametsi nihil noui inducat, non ita interpretatione adiuuandam, ut antiquiora corrigat, quod plerique omnes arbitrati sunt. CAP. XV.

TRitissima iuris regula est: uerba in quacunq; dispositione ita debere interpretatione ampliari, ut aliquid operẽtur[d]: quod Raphaël Comensis[e] intellexit, etiamsi perquàm impropriè accipiatur: quamobrem ne dispositio nihil inducat, etiam pupillum intelligemus, qui XXV. annis minor est: & si quis priuilegio suo renunciauerit, etiam cõmuni iuri renunciasse, ex hac regula Decius tradidit[f]: quã & recentiores uberrimè sic declarant, ut nihil sit ea diffusius tractatum. Inter cætera & illud communiter probatur, ut quamuis facultas alicui à lege cõcessa, secundum leges interpretari debeat, si tamen nihil noui induceret, ita extendenda sit, ut contra ius commune accipiatur: quod & suffragio suo Baldus[g], item consilio quodam Ancharanus, adiuuant[h], & alij retulerunt: qua in re, quod equidem sciam, solus ego anceps, uix extrico: in primisq; animaduerti, ex Iurisconsultorum responsis aliter probari. Nam cùm cõditiones quæ tacitè insunt, uim suam amittant, dubitatum est, si Titio hærede instituto, ita legauerim, Si Titius hæres erit, centum Seio dato, num conditionale legatum sit: & iuris autor respondit[i], nõ esse: tametsi uerba illa, si Titius hæres erit, nullius effectus sint. cùm ergo potius superfluere uerba existimẽtur, quàm conditionem inducere, nónne & multò magis idem dicendum est, ne legũ correctio utiq; odiosissima inseratur? Sed & ex Pontificis Max. decretali epistola, eandem sententiam comprobari dixerim[k]. Sacerdotes, qui à proprio templo recedant, eius reditus & uindemias amittere, generaliter cautũ iure cõmuni est: præterquam si inter Romani Pontificis palatinos sint, uel suo archiflamini deseruiant. Fingamus sacerdotum collegio constitutum inter se fuisse, ne absentibus quicquam reditus nomine præstetur, an si quis in Pontificum, antistitis ue sui officio sit, excusabit: & excusari traditũ est. Videt ergo, cõstitutionẽ eam non solũ ius cõmune non corrigere, sed & nihil omnino operari, nec in specialibus illis casibus quicq; mutare: & tamen facilius quæ ex interpretatione derogatio fit (limitationem uocant) conceditur, quàm correctio. Accursij quoq; expositione perceptũ Iurisconsulti respõsum, idem indicat[l]: si enim municipalis lex sit iuri Romano cõformis, nimirũ ut in ordine digniores pręferantur, quãuis nihil ulterius inducat, ex iure tamen cõmuni intelligenda est, ut uidelicet idonei tantùm præferant, cùm tamen generaliter declarata alicuius effectus esse possit: quod & ex secunda constitutione de noxalibus Salicetus prodidit. quin & Innocentius dixisse traditur[m], quoties in mandato id exprimitur, quod iure cõmuni inerat, toties interpretandum nouam formam illi nõ esse datam: quod etiã Baldus frequenter scripsit. Quamobrem si delegata iudici causa, ut iustitiam faciat, mandem, & ille nõ fecerit, nihilo minus tamẽ sententia in rem iudicatam transit, nec uidetur aduersus mandati formã lata. & quanq; diu hac in re à ueteribus disceptatum sit, impræsentiarum tamen nemo est qui non Innocentium sequatur, aduersariorumq; sentẽtia crebriore calculo reprobat[n]. Verùm & Bartolum nobis addicere opinor: is, si constitutione municipũ caueatur, ut effractarius centum soluat: deinde alia cõstitutione rursus dicatur, ut quinquagena tantũ pendat, primam nõ corrigi existimauit[o], sed potius posteriorem hanc legem irritam esse: idemq; Ancharano & Alexandro, alijsq; uisum est, tametsi ex iunioribus alij eo argumẽto Bartolum damnent[p]: quod nos falsum esse disputamus. Superest ut cõtraria argumẽta dissoluam: & quamuis plura soleant adduci, quoniam tamen leuia sunt, & ex aliorum scriptis conuincuntur, ea tollere necessariũ magis uisum est, quæ fortiter aduersari uideantur: quorum prius ex iure ciuili est, posterius decretalibus epistolis introducitur. Cũ Cn. Pompeius Ponticis debellatis, eorum regionẽ in prouinciæ formam redegisset, hoc illis indulsit, ut qui Pontica matre nascerer, Ponticus esset: quod Iurecõsulti quidam ad solos uulgò quæsitos pertinere credebant. at Celsus Vlpianusq; nõ probauerunt[q]: nec enim debere id caueri, cùm iure cõmuni idem esset. quare ad eos trahendum est, qui ex diuersarum ciuitatum parentibus orirẽtur. Sed id ego ita interpretatũ crediderim, quia qualia essent priuilegij uerba, expressim nõ constabat, quamobrem ea inducta est interpretatio: sed si qualis forma diplomatum sit, appareat, expressimq; nihil quod ad ueteris iuris correctionem spectet, in eis legatur, tunc potius ad literã uerba accipienda sunt, quàm ita extendenda ut aliquid nouent. Põtifex uerò

d l. etiã. in prin. de bon. lib.
e l. cũ filio. ff. de leg. iij.
f In c. j. de iud. per gl. in l. j. ff. si quis in ius uoc. non ierit.
g in l. nullus. C. ad l. Iul. maie.
h In consil. 186
i l. in conditionibus. §. j. de cond. & dem.
k c. ad audientiam. de cleri. non resid.
l In l. ut gradatim. §. & si lege. ff. de mun. & hon.
m In c. prudentiã. in iij. col. de offi. deleg.
n Feli. in c. cum sam quæ. de re iud.
o Bart. in l. iij. §. cum Titio. de adi. leg. & Alex. in l. si cõstante. sol. ma.
p Ias. in d. l. si cõstante. & in alijs locis.
q l. j. in fi. ad municip.

Romanus cùm quibusdam ex Francisci fraternitate concessisset, ut ubicũq; forent, cũ altari uiatorio mystica sacra celebrare possent: ita interpretandum priuilegiũ asserit[a], ut etiã absq; præsulum licentia id facere eis cõcedatur, cùm alioquin ea necessaria esset. Sed hoc me non mouerit: cùm enim constaret Pontificis eam mentem esse, ut eis indulgentiã aliquam faceret, nisi ea interpretatio admitteretur, nihil concessisset. at nostra quæstio tunc dubitabilis est, cùm nescimus qui statuentiũ animus fuerit: nam & maximũ fuisset illis incommodum, si à tot præsulibus licentia accipienda fuisset: & hoc modo intelligentia illa in damnum, fastidiumq; fratribus uertisset[b], præsertim ubi de celebratione missarum agitur, quæ perquàm fauorabiles sunt.

a c. in his. de priuilegijs.
b Abb. ibi.

Quæ sint de substantia, de forma, de solennitate actus: & quemadmodum hæc simul differant: solereq; hæc ab ineruditioribus non discerni: tum quædam alia scitu non indigna. CAP. XVI.

SOlent nostri temporis Doctores, ea quæ formam, uel substantiam, uel solennitatẽ alicuius actus respiciunt, simul coniungere, & nihil differre arbitrari: uideamus paulò diligentius, quali differentia discernantur. Et Baldus[c] formam sic definiendam putat, ut ea sit ordinata series, rem ad substantiam deducens. quam sententiã autoritate Nicolai Abbatis confirmari crediderim[d]: is, ut denunciatio, quam euangelicam uocant, ualeat, quinque seriatim requiri tradidit, quæ si minus interueniant, actus ille nõ subsistit. sed & idem Baldus[e], eius efficaciæ formam scripsit, ut ex ea quælibet dispositio essentiam suam capiat: si nõ interuenerit, nullius momẽti sit: & quoties in eadem materia diuersam esse formam proponatur, non unum actum, sed diuersos esse. Ioannes Andreæ F. Bononiensis[f], tripliciter formam diuidi scripsit: aliam enim uerbis consistere, ut in stipulatione, quòd præcedat interrogatio, & sequatur responsio: aliam rationalem esse, ut in contractibus, testamentisq; consensum: aliam legalem, ut in ususfructus seruitute personam. Verùm is nõ satis propriè formam accipit, sicut & Bartolus[g], dum ex consensu formam stipulationis constare opinatus est: si enim propriè loquamur, Baldi definitionẽ probandam esse non dubitauerim, ut illud rectè de forma sit, quod seriem quandam ordinemq; denotat: quæ si in aliquo actu requiratur, & minus interueniat, in causa est ut ipso iure is actus deficiat: quod eousq; fortiter defenditur, ut etiam cõtractus alioqui fauorabiles non subsistant[h]. quin & si culpa notarij in instrumẽto aliquid ad formam pertinens omissum sit, damnum ad cõtrahentes in tantum pertinet, ut frustra egisse iudicentur[i]. sed & si non solùm quæ necessariò requiruntur, interuenerint, uerùm & aliquid ulterius, uitiari pariter cõtractum, quidam arbitrati sunt[k]. Quamobrem cùm municipum lege in testamẽtis tribulis sacerdos, quem parochianum uocant, adesse teneretur, & duos quidam aduocasset, testamentum irritum esse aliqui responderunt, quasi contrà quàm lex uelit, factum fuerit: unum enim requiri, non duos: sed id magis ad solennitatem spectat, & non æquitati solùm repugnare, sed & iure ciuili falsum esse aliquãdo admonui. Cæterùm supradicta omnia eo casu non procedunt, cùm forma illa quæ requiritur, leuis est: tametsi enim ea remoueatur, nihilominus quæ aguntur, ualida sunt[l]. quẽadmodum autem dignoscamus, quæ sit leuis forma, ostendit in decretalium præfatione Baldus[m], ut quoties alteri actui, quàm qui fit, forma illa conuenit, leuis dicatur. quãobrem in Doctorum nostri temporis designatione, libri datio iustam formam respicit: at osculũ, & chirotheca, & tegmen capitis, leuem, cùm ea nihil ad doctrinam spectent. Id uerum est, eundem Baldum existimasse, formam quæ à lege traditur, in dubio interpretandã, ut maximum pondus habeat, quod & Aretino & Iasoni uisum est[n]. Sequitur ut de substantia disputemus: & Baldus, Substãtia, inquit, est, quæ primam rei essentiam præstat[o]: quod Alexander, & Decius probãt[p]. Variauit idem, & alibi substantialia esse tradidit[q], quæ in ipso faciendi contractus tempore interueniũt: sicut accidentalia, quæ post contractum inseruntur: quandoquidem accidentalia esse definiuit[r], quæ præter naturam contractus inducuntur, ut pactio eundi Romam: naturalia, quæ, etiamsi non expresse agatur, insunt, ut in emptione euictio: substantialia, sine quibus actus non ualet, quale in uenditione precium. quapropter si agamus, ut emptio absq; precio consistat, nihil tamen agimus. Accursius quoque credidit, non posse legem facere, ut contractus, cui substantia desit, ualeat[s]: nam pugnantia simul hæc essent[t], actum ualere, & in substantia deficere: qua ratione si pupillus aduersus debitorem sibi ex tutoris contractu obligatum agat, & in libello tutorem se habuisse neget, intentio hæc ipso iure nulla est, quoniã sibijpsi aduersatur, cùm ex tutoris contractu libellus subsistat, & ipse tutorem neget: & ita in facti quæstione Baldus respondit[u], quæ res Aretini quoque calculo confirmatur. Sed & Baldus[x] non ualere legem tradidit, quæ sententiam confirmet, omni remota substantia prolatam. Veruntamen animaduertendum arbitror, ut quæ pro substantia in contractu iure ciuili requiruntur, possint à lege tolli: si de iure gentium, secus: alioquin incõsultè Iurisconsultus dubitasset, an emptio sine precio procedat[y]. Alibi Baldus substantiæ cõtractus illud esse appellauit, quod naturã eius necessariò & immutabiliter amplectiĩ: quod uerò immutari uel extingui potest, hoc nõ substantiæ, sed qualitatis esse[z]. Verũ & idem interpres aliquãdo sic distinxit, ut triplicẽ esse substantiã opinaret[a], unam formæ, aliam materiæ, tertiã cõsensus: quæ si in primis casibus desit, negociũ omni

c In c. j. de noua for. fidel.
d In c. nouit. de iudic.
e In d. c. j. de noua for. fidel.
f In c. fi. de baptism.
g In l. ita stip. de uerb. oblig. in opp. & in l. j. de cõd. indeb.
h l. qui Romæ. §. Flauius. de uerb. oblig.
i c. super eo. de ele. & Mod. in l. ambig. C. de test.
k Per l. diuus. §. licet. ff. de iur. cod. Ias. in l. si mihi. §. in lega. in ij. lect. de lega. j.
l l. j. §. fin. ff. de uentre insp.
m In iij. col. in rub. extra.
n In l. ij. §. si priu. ff. de uulg. & pupill.
o In l. etiã. C. de exec. rei iud.
p In rub. extra. de appell.
q In l. uniuersa. ubi etiã Ias. C. de prec. Imp. offe.
r In l. pacta. de contrah. em.
s In l. ij. ff. de usufr. earũ rer.
t Ang. consil. clxxvij.
u Baldus consil. clxxxj. in y.
x In l. prolatã. C. de senten.
y In l. j. de emp. & uend.
z in d. l. prolatam.
a in l. unica. in iij. col. C. si seruus extero.

iure reijcitur: sed si cõsensus simplicis solùm defectus proponatur, licet à principio actus pereat, deinde tamen potest conualescere[a]. quæ Baldi pronunciata uera esse existimo, quamuis in hac distinctione substantia non admodũ propriè accipiatur: nam hæc differre nec ipse ignorauit, dum aliud esse de consuetudinis forma, aliud de substantia arbitratus est[b]. Sed & Ioannes Andreæ facilius formam tolli, qnàm substantiam tradidit[c]: tametsi Zanzelinus mutata forma monetæ, mutari & substantiã affirmet[d]. Hoc amplius scripsit Angelus, quæ de forma sunt, post actum expediri non posse: quæ de substantia, posse: contrà Baldus[e] etiam quæ substantiam spectant, eodem tempore cum actu induci debere[f]. Sed ego in Nelli sententiam pedibus iuerim[g], ut si negocium sit, quod unico cõtextu fieri debeat, ut contractus sunt & testamẽta, Baldo acquiescam: alioqui si interuallum admittat, Angelnm sequar. Verùm dubitauerit quispiam, quemadmodũ secernamus aliquid de substantia esse: & Baldus[h] ea quæ in definitione dicuntur, eius dictionis substantialia esse autumat: quod & Aretinus & Iason probanerunt[i]; ipse quandoq; dubitaui, quoniam iurisdictio est potestas de publico introducta cum necessitate iuris dicendi, & æquitatis statuendæ[k]: & tamen cõstitutio boni & æqui ad substanniam iurisdictionis non pertinet: quippe etiam iniusta sentẽtia ex iurisdictione nõ deficit, sed plerunq; & Iuriscõsulti aliqnã rem ex effectu definiunt, ut in bonorũ poss. uidimus, cùm nemo dubitet, substantiam ab effectu differre. quamobrem q̃d ex prædicta opinione argumentũ colligeretur, probabile crederẽ esse, non quòd necessariò concluderet. Nunc ad ultimũ transeamus: & Baldus, Solennitas, inquit, modus est, seu qualitas quædam rei accidens, qua actus fit solennis[l]. Sed Bartolus solennitatem à substantia non differre, sensisse uideri potest[m]: quod uerũ est, si lata significatione eas uoces intelligamus: nam differentiã propriè loquendo Innocẽtius agnouit[n], qui tripliciter electionem accipi dixit: latè, ut cùm iure naturali tantum ualet, propriè, ut si in ea substãtialia tantũ interuenerint: significãtius & & magis propriè, cùm & substantialia & solennia eius facta esse proponitur: nam & promiscuè atq; indistinctè solẽnia lege ciuili auferri possunt, cũ tamẽ substãtialia nequeãt[o]. quin & si substantiam testamenti probare uoluerimus, septem testes reqniri nemo ignorat: si solennitatẽ, duos satis esse, Bartoli autoritate docemur[p]. Solenniũ duplicẽ esse speciem, idem scripsit[q]: alia enim substantiam respicere, ut cùm aliter contractum negocium lex irritat, alia probationem: in prima antem specie renunciationẽ non admitti. quod ego non procedere opinor, cùm ea solennitas fauore priuato inducitur[r]: tũc enim à partibus remitti potest. quapropter ualet cõuentio, ut etiã non iuratæ testationi stetur: item filij cõsensus, ut paternis tabulis prætereatur[s], & si qui similes casus. sed & si lex interuenisse solennitatem fingat, idem iuris est, ut actus ualeat, quod Baldo Aretinoq;[t] scriptum est. & hæc uera sunt ratione efficacis obligationis: nam quamuis in aliquo casu solennitas propriè accepta deficiat, oriri obligationẽ naturalem magis est; quocirca pupillus sine tutoris autoritate naturaliter obligatur[u]; quod in his quæ sunt de substantia, uel forma, secus est; & ita sensisse Baldum aliquoties annotaui[x]. Sed & fortasse non falso dixeris, contractus stricti iuris ipso iure ex defectu solennium infectos nõ esse; cuius opinionis id mihi argumentum est, nam omissis solennibus negocium ipso iure cur corruat, ea ratio traditur, quoniam mala fide id actum præsumitur, ut Bartolus sensit[y], & Pontanus nõ damnat, dum notariũm, qui instrumentũ non solenne conficiat, lege Cornelia falsi reum esse testat̃; at mala fides suprascriptos contractus ipso iure non uitiat[z]. Cęterum his contraria scripsisse Baldum, me nõ latet[a], dum electionem cassam esse, nel ex solenniũ, uel ex personæ defectu cùm tradidisset, subiũxit, in dubijs ne dolns præsumatur, existimandũ esse, solennia potius defecisse: quod & nobis placet: quapropter & Bartoli eam rationem nequaquam probo.

a l. fi. C. ad Maced.
b In c. fi. in v. col. de cõsuet.
c In c. super eo. de sent. excõ.
d In extra. cum ad sacrosanctæ. in uerbo, texetur.
e In cõsi. lxxxvij. incip. pro decisione.
f In rubri. C. de rescind. uend.
g In trac. de test. uers. xx.
h In l. cum quis. in uij. col. C. de iur. & fac. ig.
i In l. ij. in ij. no. de uul. et pup. in l. nemo potest. de leg. j.
k l. j. de iurisdi. om. iud.
l In l. etiã. C. de except. rei iu.
m In d. l. nemo potest.
n In c. quod sicut. in ij. col. de elect.
o Innoc. in c. cũ dilectus. de cõsuetud.
p In l. ij. C. de cõtrah.
q In l. j. de cõd. indeb.
r c. tuis. de test.
s Bart. in l. non dubium. C. de testamen.
t In l. ex facto. in xiij. col. de uulg. & pup.
u l. obligari. §. tutor. ff. de autor. tut.
x In l. ad executionem. C. de dot. promiss.
y In l. j. C. de fide instr. lib. x. Rom. de ope. no. nunc. l. j.
z l. eleganter. de dolo.
a In c. super eo. de elect.

Testes qui in testamento requiruntur, probationis, non substantiæ ergò introductos: & id aduersus cæteros noua ratione defensum.

CAP. XVII.

PRobabiliter dubitari cõsueuit, an testes, qui septem in testamento necessariò aduocantur, testamẽti ipsius substanuam respiciant, an probanonis causa solùm requirant: & Accursius, Baldus, Iason, & cõmuniter alij[b] de solennitate substantiali esse arbitrantur. Quam sententiam cùm quandoq; sequeret, eo rescripto adiuuabar, quo testatũ est[c], si testamento sex tantùm testes adfuerint, illud iure deficere: de his autem quæ interlita sunt, nõ ad iuris solennitatem, sed fidei quæstionem pertinere: nam aduersatiua dictiuncula, autem, ostendit superiorẽ casnm ipsum ad solennitatem spectare. Sed tamen respondendum est, & concludendum, ad solennitatem, non quidem substantialem, sed probatoriam pertinere: cùm & Baldus[d] autor sit, in dubio ita fieri solere interpretationem, ut testes probationis ergò, non causa solennitatis inducti credantur. curent quoq;, Venuleius inqnit[e], magistratus testari uolentibus ne desint testes, ut probanio rerum salua sit. Neq; dixerit quisquã, non ex probatione solnm, sed ex solẽnitate quoq; id dici: nam cũ maius damnũ inferat, si omittatur quod ad solennitatem, quàm quod ad probationẽ spectat[f], non est uerisimile, iuris autorem quæ magis referunt, silennio inuoluisse, ut minora diceret: nec id citra culpam facere potuisset. Iustinianus[g] etiam in testamẽto cæci, multo-

b In l. nemo potest. de lega. j.
c l. si unus. C. de test.
d In c. j. in ulti. col. quid sit in uestit.
e In l. curent. ff. de testib.
f Barto. in l. an inutilis. ff. de acceptil.
g In l. hac cõsultissima. §. fin. C. qui test. fa.

multorum testiũ conspectũ requirere se tradit, ut nullum locũ relinquant insidijs, tot oculis spectata, tot insinuata sensibus, tot insuper in tuto locata manibus: quę omnia nõ ad aliud q̃ ad probationẽ pertinent. quinetiam idem Augustus alibi[a], Lex, inquit, ne quicquam falsitatis incurrat, maiorẽ numerũ testium expostulat, ut per ampliores homines perfectissima ueritas reueleť. Et hanc sententiam nõ prędictis legibus tantũ, sed & ratione confirmauerim. cur enim contractum, etiamsi de mille philippeis periclitarer, duobus probare possum, at testamentum quantumuis minimi precij, per septem testes necessariò asserere debeo: nónne, ut Bald. existimat[b], quoniam in testamento de eius uoluntate agitur, qui in rerum natura nõ est, et quid iuris sui sit exprimere nõ potest: q̃d in contractib. regulariter nõ accidit, ut hęc quoque ratio ad probationes tendat. Vt igitur hanc sententiam tuear, scire debemus, testes quidem in testamento probationẽ solam respicere: sed si legitimus numerus nõ adfuerit, testamentũ deficere: non quòd probari nõ possit, sed quoniam mutatã testatoris uoluntatẽ lex firmiter præsumit. nam cum quilibet leges nosse credať, quę hoc disponunt, ut septem testes adsint, si quis sex tantũ adhibuerit, uidetur elusoriũ actum conficere uoluisse: quod & pluribus comprobari potest, nam si quis condiderit testamentũ, quod nõ nisi iure codicillorũ sustineatur, cur nisi clausula codicillorum addatur, omnino perit, cum etiam cõtractus ualeant, ut ualere possunt: nõ alia certè ratio est, quàm quòd præsumiť, testatorẽ uoluisse frustra agere: alioqui contractus testamẽtis fauorabiliores essent: in quo & Iason ualde dubitauit[c]. Sed & Christophorus Castellioncus, quotiescunq; à facto testatoris conditio pendet, si nõ illi pareat, pœnituisse eum pręsumi tradidit: quod & Iason[d] sequitur. Paulus quoq; Castrensis, si testator instituat hæredes, dein incipiat legata relinquere, & nõ perficiat, testamentũ non subsistere opinatur: quoniã tametsi testamenta absq; legatis uires suas exerceant, quod tamen legata non perficit, mutasse totam uoluntatẽ pręsumitur: idemq; Aretinus probat[e]. Generaliter quoq; ex regula dici solet: ubi quisq; actum nõ perficit, quem perficere potuisset, pœnituisse eum uideri[f]. Accursius, quę ante testamenti finẽ inconsultè deleta sunt, nõ deberi scripsit: quoniã si testator ea prętari uoluisset, credibile est iterum eadem scripturũ fuisse[g]: quod cum nequaq; factum sit, uidetur pœnituisse, & à pristina sententia decessisse. Huc accedit quod Baldus affirmat[h], si decreto decurionũ caueať, ne eorum rescripta, nisi sub certa forma ualeant, dein aliquid statutũ sit, ea nõ seruata, non ualere decretum, quia consensus deesse pręsumitur. nam in nostro casu cum septem testes necessarij sint, si non allegentur, in testamento consensus pariter deesse præsumi

a In l. fin. C. de fideicõm.

b In c. ij. de inuestit. inter dom.

c In l. fin. in iij. col. C. de cod. per illum tex.

d In l. Stichũ qui meus. in v. col. de leg. j.

e In l. si is qui. de testam.

f In d. l. si is qui.

g In l. j. §. sed si legat. ff. de his quæ i test. del.

h In l. humaniũ. in ij. col. C. de legibus.

debet: quamobrem nec obligationẽ naturalem oriri inde crediderim: in quo tamen Doctores certant[i], & adhuc sub iudice lis est.

Cur iure ueteri l. Falcidia prohiberi non poterat, uetera confutantur: & disputatum, an in codicillis hodie prohiberi quadrãtis deductio ex Trebell. posßit. CAP. XVIII.

QVæsitũ est, qua ratione introducta sit lex Falcidia, quam tribunus plebis Falcidius, ut in chronicis Hieronymus testatur, tulit: & Bartolus, in fauorem testatorum latam, autor est[k], ne uidelicet absq; hęrede morerentur: quamobrem cum Iustinianus statuisset, hęrede nõ adeunte ad cohęredes, uel substitutos, aut legatarios, uel fideicõmissarios hæreditatẽ deuolui[l]: quoniam tunc prædicta ratio cessabat, consequẽter induxit, ut testator prohibere posset, ne in suo testamẽto Faleidiæ locus esset: quam opinionẽ meritò improbari opinor: quoniã aut sensit Bartolus, Falcidiam prohiberi posse, quasi testamentũ omnino sustineať, uel per ius accrescendi, uel ex substitutione: & cum idem iure ueteri esset, non uideo cur Iustinianus illud induxerit[m]: aut quia etiã singularibus legatarijs fideicõmissarijsq; locum in successione fieri constituit: & nec hoc sufficere crediderim, cum etiam iure ueteri legitimi hæredes, qui ab intestato succedãt, fideicõmissarijs legatarijsq; præferantur[n]: & tamẽ Falcidiæ legis portio reijci non poterat, tametsi hærede nõ adeunte legitimi successissent: & sicut hi in testamento nuncupati non sunt, sed solum tacita uoluntate admittunť: ita legatarij ipsi respectu hæreditatis præteriti dicuntur, & solùm legis dispositione quibusdam potiores sunt[o]. Alia itaq; ratio affertur, iure ueteri institutos hæredes, non nisi lucri causa adire solitos: at postq; Christiana religio inualuit, humaniores factos solius pietatis gratia adire debere, Iustinianũ existimasse. quę ratio friuola est: et ut alia omittam, an qui actionẽ ex pacto non dedit, delictumq; mendacij ultus non est, tam leuem pietatem considerasse credetur? quamobrẽ arbitror Falcidiæ legi iure ueteri renunciari non potuisse, ex regula qua admonemur, à lege, quę aliquid fieri uetet, recedi nõ posse[p]. Verùm Iustinianus hic noster induxit, ut hoc casu posset, tum ut testatorum uoluntates ampliaret, tum quòd ad ius antiquum reuertebatur, cum Falcidius legem XII. tabularũ correxerit. Cæterum si Bartoli rationes sequeremur, dubitabilis admodum esset illa quæstio, an Trebelliani beneficio hæredi debitus quadrans, in codicillis per testatorẽ ne detrahatur, prohiberi possit: nam posse dicendum esset, cum etiam quòd hæres non adeat, codicilli sustineantur: & hæreditas ad eos pertinebit, qui in testamento cohæredes, uel substituti, uel legatarij sint. quã sententiã Aretinus quodam consilio uideť approbasse[q], & recentiores sequuntur: quoniã

i In l. j. de cond. indeb.

k In l. nemo potest. de leg. j.

l §. si uero. in auth. de hered. & falcid.

m l. unica. §. sin uero. C. de cadu. tol.

n l. conficiuntur. ff. de iure cod.

o §. eadem. inst. de hered. quæ ab intest.

p Gl. in rubr. C. ne fid. dot.

q Consil. xij. in causa Nicolai.

in Iuſtiniani lege, de hac remiſsione uerba faciente, expreſsim cauetur, ea in omnibus ultimis uoluntatibus locum ſibi uendicare[a]: at dubium nō eſt, quin codicilli ultimis uoluntatib. attribuū ſint. Verum in contrariā ſententiam euntem Baldum animaduertiſſe memini[b], quam & nos probamus, cùm quadrans, de quo agimus, iure inſtitutionis ab hærede capiatur, igitur per codicillos remitti non poteſt; quoniam non debet id in codicillis auferri, quod in eis præſtari nō potuiſſet: nam & ita ſequeretur, omnem hæreditatem codicillis dari. quid enim ſi legitimo hæredi fideicommittam, ut hæreditatem Titio cum quadrante reſtituat? Neq; obeſt uerba legis eiſe, ut ea in omnibus ultimis uoluntatibus procedant: nam quamuis generalis clauſula ad ea reſtringitur, in quibus ratio ſibi locum facit[c], ſed cum hærede ſcripto non adeunte fideicōmiſſum uniuerſale non ſuſtineatur, ut Iacobus Beluiſius, Baldus, Alexander, Iaſon opinantur[d]: non poteſt dici remiſsionem hanc codicillis fieri poſſe. & hoc ſi Bartoli primam rationē ſequamur, quam ſuprà retulimus, argumentum admodum probabile eſt.

a §. fin. in auth. de hær. & fal.
b Conſ. cccclxxiiij. ad euidentiam. in ſecundo uol.
c l. cū pater. §. dulciſsimis. de leg. ij.
d In d. l. nemo poteſt. Iaſ. in l. ea quam fra. xij. col. C. de fideicommiſ.

An teſtator quod ſupra dodrantem eſt, ex Trebelliano, quò minus detrahatur, prohibere poſsit, minus frequentem ſententiam ueriorē uideri: & quomodo intelligatur, uniuſcuiuſq; uoluntatem legibus concordem præſumi.

CAPVT XIX.

SEd ſubſequens quæſtio eſt, an uerum ſit quadrantem ex Trebelliano debitū, non deduci, cum teſtator uetuit: nam Iuſtinianus in lege Falcidia ſolum corrigit[e]: & communiter dici ſolere annotaui, in hoc differentiam non eſſe, cum quadrans ex Falcidia iure antiquo illi æquiparetur, qui ex Trebelliano ſenatuſcōſulto deducitur[f]. Sed animaduertendum eſt, contrariam ſententiam, quam quandoq; Bartolus[g] probauit, eſſe ueriorem: ſiquidem frequentiore calculo probatur, Falcidiam legem inductā fuiſſe fauore teſtatoris, ut qui in teſtamento ab eo ſcriptus eſt, facilius ad hæreditatem adeundam animum applicet. Senatus autem conſultū Trebellianum non idcirco ſcriptum eſt, ut hæres adeat, cum poſsit cogi, ſed ne directæ actiones incaſſum hęredi, uel contra hęredē competerent. Igitur quāuis de Falcidia aliquid à Iuſtiniano mutatum ſit, non ſequitur idem eſſe in Trebelliano, cuius autoritas diuerſa ratione ſubnixa eſt, cum id principaliter hęredis fauorem, ea teſtatorem reſpiciat: faciliusq; fauori ſuo renunciare cuilibet permittendum eſt, quàm beneficio quod hæredis cauſa inducitur[h]. cum itaq; nihil hoc caſu mutatum ſit, conſequens eſt ut cōcedamus, etiamnum eam Trebelliani portionem contra uoluntatem teſtatoris detrahi[i]: quæ uerò ex Falcidia ſit, non detrahi: tametſi ante Iuſtinianum etiam legis Falcidiæ dodrans aduerſus teſtatoris ſententiā reſecaret[k]: quod & Alexāder, & Ioannes ab Imola, aliiq; approbauerūt. Verùm quādoq; dubitaui quonam pacto id defendi poſsit, cum nihil ſit in iure uulgatius, q̄ teſtatorum contrahentiūq; uoluntates, ſecundum legis diſpoſitionē interpretari[l]: & quēlibet præſumi idem uelle, quod etiam lex uelit. Quamobrem ita arbitror in præcedenti regula diſtinguendum, ut ſi lex aliqua ſit, cui renunciari poſsit, niſi expreſsim conſtet renunciatū fuiſſe, eadem præſumaẽ contrahentis diſpoſitio, quæ & legis eſt: ſed ſi aliquid fieri omnino lex iubeat, tunc metu legis magis quàm ſponte actum credi: nam & Vlpianus[m], Velle, inquit, non creditur, qui obſequitur imperio patris uel domini, cuius rei ratio eſt, quia cum cogi poſſent, uidentur timore ducti uoluiſſe: ut non parum dubitem, ſi agnati ſimpliciter compromittant, uideatur ne timore idem diſponentis decreti, an ſponte id (ut communiter probatur[n]) factum: & magis eſt, ut à cōmuni ſententia diſcedam, & ex hac diſtinctione dilucidè admodum prædicta quæſtio intelligi poteſt: quamuis Barbatius[o], recentioresq;[p] alij uix extricent.

e In §. ſi uero expreſsim. in authent. de hær. & falcid.
f In l. Marcellus. ff. ad Trebell.
g In d. l. nemo poteſt.
h Bar. in l. dāni. §. Sabini. ff. de dam. infect.
i c. Raynaldus. in fi. de teſt.
k In l. Titia ff. ad leg. falcid.
l l. quidam. ff. de uerb. oblig.
m In l. iij. de regul. iur.
n Alexan. in l. ſi quis maior. C. de tranſact.
o In d. c. Raynaldus. in xxx. charta.
p Picus in l. in quartam. in xxviij. col.

Si teſtator decem annua leget, donec legatum ſoluatur, ualere legatum: nec decem ea aliquid ad fœnus pertinere, quod alij opinati ſunt.

CAP. XX.

CVm Titius teſtamentū conderet, Sempronio centum legauit, & hæredem damnauit illi in annos ſingulos ſex dare, donec omnem ſummam ſolueret: dubitatum fuit, an legatū id ita, uti factum eſt, ualeret, an uerò ea ſex quæ quotannis exhibentur, ſorti ſint imputāda. Dubitatiōis ea ratio eſt, quòd manifeſtū eſt, iure, quo hodie utimur, omne fœnus prohiberi: nec concedendū uidetur, ut teſtator poſsit facere, ut hęres cuiq; uſuras ſoluat, quippe rem inhoneſtā, & quę bonis moribus aduerſaretur, iuberet. Vſurā autem hanc eſſe, Vlpiani reſponſum id oſtendit: Si cui certa quātitas legeẽ, & quoad pręſtetur, in ſingulos annos certum aliquid ueluti uſuras iuſſerit teſtator præſtari, legatum ualet[q], &c. Et hanc opinionē non Bartolus ſolum et Iaſon ſecuti ſunt, ſed in facti quęſtione Petrus Ancharanus, Iacobus Puteus, atque Aretinus, ita eſſe reſponderunt[r]. Ipſe contrariam ſententiā potius cum Socino defendendam arbitror[s]: quoniā in propoſito caſu interpretari poteſt, uoluiſſe teſtatorem annua illa ſex potius ex legato, quàm iure fœnoris præſtari. Si enim in confeſſo eſt, poſſe quemlibet tot annua legare, donec illud aut illud factum ſit, nónne idem & hoc caſu admittendum æquitas admonet? ueluti cum dictum fuerit, Donec illi centum dederis, tot annua hæres meus dato: ſiquidem & uſura ea eſt, cum ab inuito quis extorquet pecunias ob moram. at noſtra quæſtio tunc procedit, cum pecuniæ ab inuito non exiguntur: hæres enim non ex ſua, ſed ex

q l. iij. §. fi. de annu. leg.
r In l. j. C. de ſumma tri. & fide catho.
s In l. ij. de his quæ pœnæ nomine.

defuncti

defuncti persona tenetur, & eius uoluntatẽ exequitur: ut hæc præstatio eodem iure censeri debeat, atq; si testator ipse pecuniã repræsentaret: quo casu fœnus non est, cum sponte soluitur[a]: sed & utique hæres, qui annua illa soluit, non de suo soluere, sed de testatoris ære creditur: quam legem suis rebus imponere eum potuisse, non dubitauerim. His accedit, omnes leges quæ usuras exerceri prohibent, de his loqui, quæ ex cõtractu debitoris, pactione ue aliqua debentur: quod hic dici non potest: quod ergo mutatum nõ est, cur prohibeã stare[b]? Nec Vlpiani responsum efficaciter aliorum sententiam adiuuat: tum quòd ex eo tacitè probatur, posse certũ aliquid in singulos annos dari, quod usura non erit, tametsi detur, donec sors omnis soluatur: alioqui generalis clausula unico exẽplo restringeretur, quod inconcinnum esse nemo non dixerit: tum etiam, quòd si expressum sit, deberi illa annua pro usuris, non ambigam usuras esse: sed si earum mentio facta non fuerit, aliud iuris est, & tunc nostræ sententiæ locus erit: expressa enim nocent, non expressa nõ nocent. quamobrem si in cõtractu iurauerim soluere tot nomine usurarũ, nullam omninò obligationem oriri Baldus[c] scripsit, cum tamen si nil de usuris dicatur, non dubitemus agi posse.

a c. cõsuluit. ubi gloss. de usur.

b Arg. l. præcipimus.

c In c. j. in iij. co hum. de iureiu.

LIBRI QVINTI FINIS.

D. AND. ALCIATI

PARADOXORVM IVRIS CIuilis liber sextus.

PROOEMIVM.



RGENTIBVS iam calcem, & metam tenentibus, afferenda excusatio est, quæ uel in carcerib. ipsis, uel saltem in stadij initio facienda fuerat. Quis enim nõ auersetur eum de iure disceptantem, qui si læsus esset, ex edicto uti minor posset restitui? quiq; si paterna res administranda illi foret, uix ętatis ueniam iustis annis potuisset impetrare? cum & Homerus iuuenum leuissima esse consilia, at cõtrà seniorum grauia, autor sit, qua de causa Lycurgus, qui Lacedæmonijs leges scripsit, omniũ primùm instituit, ut XXVIII. seniores semper principibus Laconũ assisterent: quod in eius uita Plutarchus refert. Queritur in Epigrãmatis Posidippus, iuuenes stultitia, opinionũq; uanitate affici: & debiliter uitulos, fortius boues lassos pedes figere, Hieronymus attestaã: quod & Vergilius noster in Darete, Entelloq; eleganter ostendit. quam ad rem in Casina Plautus allusit, dum, Qui utuntur, inquit, uino uetere, sapientes puto. Cæterũ tametsi horum grauissima est autoritas, non tamen usquequaq; reijcienda iuuenum opera existimandum est: quandoquidem & adolescens hæc ætas suarum laudum quamplurimos assertores habet. quamobrem in problematis Aristoteles dubitauit, cur ingenij celeritate, efficaciaq; prõptiores seniorib. iuuenes essent. Ausoniusq; poëta ad Paulinum inquit:

Nõ quia mille annos uiuit gangeticus ales,
Vincit centũ oculos regia pauo tuos.
Cedimus ingenio, quantũ pręcedimus ęuo.

Nam & Nerua filius, Vlpiano autore[d], traditur decimo & septimo anno publicè de iure respondisse. Mitto Celsum, qui ubiq; adolescens appellatur, cùm ea ætate ius ciuile interpretatus fuisset. Siquidem & Papinianum constat, tanti nominis uirũ, iuuenẽ admodũ decessisse. Celebratur in patriæ nostræ monumentis C. Valerius Petronianus, qui annos tres et uiginti natus, diuina humanaq; iura calluerit, nihilo minus medicinam politicaq; professus, legationeq; urbica & peregrina quinquies functus: quapropter Græca appellatiõe εὐδρόμος dictus, quòd breui multa percurrisset. nam & causidicus Veiento iam ætate grauior, cum à Cæcilio Secundo superaretur, Homerico carmine senum imbecillitatem consolatus est:

ὦ γέρον ἦ μάλα δή σε νέοι τείρουσι μαχηταί.
Te senior iuuenes pugnaces acriter urgẽt.

d l. j. de postul.

Quid memorẽ in re militari celebres admodum Imperatores? nónne Cn. Pompeius decimooctauo anno, & decimonono Caius Octauius ciuilia bella sustinuerunt? An Alexandrum Seuerum prætercam, in cuius consilio, Paulus, Modestinus, alijq; Iurisconsulti fuere, cum tamen & ipse consultissimus esset? num eius ætate minor Gordianus adolescens fuit? cuius auspicio non solum feliciter foris disciplina populi Romani, sed & domi leges seruatæ sunt: cõspiciunturq; etiamnum in Codice quamplurimæ sanctiones ab eo latæ. Verùm quid, quæso, magis nos adiuuat, quàm Imperatorum Diocletiani, Maximianiq; constitutio? qua qui liberalibus studijs, iurisq; ciuili incumbunt, uacationem munerum usque ad uigesimum quintum annum habent: quoniam eo transacto tempore, nemo (ut Bartolus inquit[e]) addiscere adhuc posse præsumitur. Et hęc quidem in iuuentutis nostræ excusationem satis & super.

e In l. j. C. qui profes. lib. x.

Perplexa quædam enucleata, & lex, æquissimum. ff. ad Tertullianũ, cum quibusdam alijs responsis, non hactenus à professoribus extricata, nunc declarata (nisi fallor) optimè.

CAPVT I.

PAuli uerba sunt[f]: Si ex filio nepotẽ auus manumiserit, isq; patre, & auo, & matre superstitib. decesserit, potest quæri, quis potior esse debeat. nam si mater excluserit auũ manumissorem, qui patri anteponiã, edicto prætoris induceã pater defuncti: quo admisso desinit senatuscõsulto locus esse, & rursus

f In l. æquiss. ad Tertull.

auus uocabitur. itaq; rectius est, auo ius suũ conseruare: qui & contra scriptos hæredes bonorũ possessionem accipere solet. & cum huius responsi interpretatione nihil mihi uideatur difficilius, quærendum est, cur non aliter Iurisconsultus suum hunc ordinem deduxerit: nam eodem modo & sibi mater hæreditatem uendicare poterit, quasi auus patrem, ipsa auũ uincat: quod argumentũ pro patre quoq; deduci posset, cum mater auo, ipse potior matre sit. quemadmodũ ergo extricamus? & Bartolus[a] Angelusq; idcirco prędicto casu matrem excludi opinanẽ, quoniam auus non ex persona sua, sed in locum patris succedens hęreditatem petat, patet autem matrem remouet. sed his ego nõ annuero, cùm probandum id sit, auum in patris locum succedere. atqui contrarium uulgò dicitur, in ascendentium successionib. alterũ alterius sedem non ingredi[b]. Cyrillus Homodeus eius legis rationem eam esse scribit[c], ut circuitũ euitemus: nam cum auus patrẽ uincat, & pater matrem, ut breuius res expediatur, auus quoq; matre ipsa potior esse debet. sed & hoc dilemma est, cum mater uincat auum, auus patrem, cur eadem ratione matrẽ non adiuuamus? Philippus Cornęus[d] pro eo pronunciandũ putat, qui in discretis casibus iure potentiori utatur. quamobrẽ cum pater iura efficaciora habeat, meritò matri anteponitur. Verùm & hoc quoq; telũ ipse retorserim, cum dubium nequaquam sit, ualidiores matris esse rationes, quàm sint aui, & tamen auus superior est. Baldus[e] uincere eos tradit, qui primam suæ uictoriæ & exclusionis alienæ causam tenent. quamobrẽ idcirco auum potentiorem, quoniã primus ipse patrem excludat, à quo mater submouetur. quod eisdem rationibus conuincit, quibus & proximæ opiniones; siquidẽ & pater ipse primus matrem excludit, & tamen remotus auo locum facit. Quid igitur censendum? etsi me non lateat, tam scabrum salebrosumq; hunc casum esse, quàm nullus in iure ciuili alius sit, licet admodum anceps, ita finiendum puto, ut primum gradum consideremus, & qui in eo cedit, semper excluditur. quamobrem cum in prędicti nepotis successione, primus gradus patris & matris sit, mater à parente exclusa, nõ amplius se committit, sed perpetuò remouetur, & auus qui patre potior est, succedit. & hoc pro uero accipiendum est, cum is qui succedit, eadem semita progreditur, ex qua præcedentis gradus hæres est: alioqui si diuerso stipite sint, tũc qui antiquiore & magis simili causa succedunt, primi cõputantur, & dein sequens admittitur, si illis iure potior est. quapropter si sit agnatus defuncti, & naturalis pater sit in adoptiua familia, matrem admittamus[f]: quoniam patrem agnatus excludit, agnato autem potior mater est: nam cum pater & agnatus iure ueteri uocarentur, primò de illis agendum fuit: eo igitur iure patrẽ agnatus deturbat, unde ex Tertulliano senatusconsulto inducitur mater, quæ agnatum ipsum uincit. cum enim senatusconsultum Tertullianum factum est, idcirco inductum est, ut matri, non alijs prouideretur. at in suprascripto Pauli responso[g] non ita est, quippe auus simul cum matre nõ inducitur: quia cùm eodem ordine, quo pater ueniat, inducẽdus primò fuit pater, à quo mater ipsa uicta est. Itaq; si in municipio statuatur à fratribus patruelibus matrem excludi, & aliquis patruelibus matre & amita superstitibus moriatur, puto patrueles tantum admittendos: nam quamuis amita in gradu patruelibus propinquior sit, & uerbis legis nouæ non comprendatur, cùm tamẽ omnes diuerso iure hæreditatem petant, & iure ueteri mater amitam uincat, inducuntur deinde ex statuto patrueles, qui matrem ipsam remoueant: quod etiam, licet alijs rationib. sensit Baldus[h]. at si aliqua sit persona, quæ omnino non excludatur, tunc ea cum collegis suis admittitur. quare si sit consanguinea soror defuncti, & mater sit, atq; itẽ pater adoptati, ea cum matre reiecto patre succedit[i]. Hinc si ex lege filia dotata per patruum excludatur, attamen poterit unà cum indotata admitti: quæ omnino succedit, cum nec iure communi, nec municipali lege abdicetur, ut ex Cornæi consilio quodam annotaui[k].

a In l. j. §. qui habebat. ff. de bono. poß. contra tab.

b Vt in authẽt. defuncto. C. ad Tertul.

c In rep. l. si ego. de inust. rup.

d In l. fin. C. ad Tertul.

e In d. l. fin.

f L. ij. §. si sit agnatus. ff. ad Tertul.

g In d. l. æquissimam.

h In d. l. fin.

i d. l. ij. §. si se consang.

k Corn. in d. l. ƒ.

Legem, si is qui pro emptore. de usucapionibus, non uideri rectè intellectam esse: quamobrem alio sensu enodata. CAP. II.

FAmosissima Pauli Iurisconsulti lex est, in hæc uerba: Si is qui pro emptore possidebat, ante usucapionẽ ab hostibus captus sit, uidendum est an hęredi eius procedat usucapio: nam interrumpitur usucapio: & si ipsi reuerso non prodest, quemadmodũ hæredi eius proderit? sed uerum est eum in uita sua desijsse possidere, ideoq; nec postliminiũ ei prodest. quòd si seruus eius emerit, in pendenti esse usucapionẽ Iulianus ait, & c. Marcellus, posse plenius fictionẽ legis Corneliæ accipi. quemadmodum enim postliminio reuersus plus iuris habere potest in his, quę serui egerunt, quàm quæ per se, uel per seruum possidebat? nam hæreditates in quibusdam uice personæ fungi receptum est, ideoq; in successoribus locum habere usucapionẽ. In huius responsi interpretatione si alios sequamur, & in primis eius in cõmentationib. uerbosissimos, Bartolum, recentioresq;, notabiliter bis diuinandũ est, semelq; atq; etiam iterum uerba textus inuertẽda sunt: & cùm hac in lege de bonis ex peculio per seruos cõparatis, ne mentio quidem sit, nihilominus in uersiculo, quòd si seruus, de eis uerba Iurisconsultum facere, in principio nõ facere prodiderunt: tum in uersiculo quemadmodum, Iulianũ loqui, qui Marcelli argumento dein respondeat, cum tamen posterior ex Spartiano & Lampridio Marcellus Iuliano tradaẽ. quamobrem Iacobus ab Arena, tei absurditate

tate perterritus, imposſibilem eſſe ſcholaſticis huius legis interpretationē, profeſſus eſt: cæterum nos admodū claram ſemper opinati ſumus: & ſi rectè accipiaſ, nihil eſſe q̃d meritò quenquam angere diu poſsit. Sciendum itaq; eſt, inter Iulianū Marcellumq́; olim id controuerſiæ fuiſſe, quòd Iulianus tradiderat[a], ab hoſtib. capto eo, qui pro emptore uſucapiat, uſucapionē interrumpi: quòd ſi interim ſerui eius aliquid emiſſent, uel anteq̃ caperetur poſsiderent, uſucapionem in eo nō interrumpi. Marcellus nihil intereſſe dicebat: & idcirco neq; in primo caſu, cùm ipſe dominus poſsideret, uſucapionē interrumpi: quam controuerſiam ita fuiſſe, in tractatu de captiuis, Triphonius refert[b]. Igitur in noſtro textu talem quæſtionem eueniſſe fingendū eſt. Cùm pro emptore uſucaperē, & captus ab hoſtibus ibi deceſsiſſem, tractatum eſt, an hæredi procedat uſucapio: et non procedere certū eſt, cum etiam ſi ipſe rediſſem, ius poſtliminij in eo mihi non profuiſſet: quare & de lege Cornelia idem iuris eſt. Sed quid ſi nō ipſe, ſed ſeruus meus emerit, & poſſederit: & tunc uſucapionem locū habere ex Iuliani ſentētia cōſtat, ſolumq́; illud in pendenti eſt, cui acquiratur per ſeruum: ſiquidem me reuerſo, mihi acquiſiuiſſe uidetur: alioqui dubiū eſt, an hæredi ex lege Cornelia acquiſiuerit. & hæc à Paulo Iuriſcōſulto ex Iuliani ſentētia referunſ: nunc Marcelli opinio, quæ ad noſtram quęſtionem facit, recitanda eſt. Is plenius legis Cornelię fictionē accipiendā putauit: quapropter dū Iulianus procedere uſucapionem à ſeruo factam exiſtimabat, & iure poſtliminij acquiri: ſed quam dominus per ſemetipſum perficiebat, interrumpi, minimè hāc ſententiā probauit. quēadmodū enim plus iuris poſtliminio reuerſus dominus in re, quam ſeruus poſsidebat, habere poteſt, quàm in re, quā ipſe poſsideret, cum omnis eorum poteſtas à domino pendeat: Igitur quod ad principalē quæſtionem attinet, cum hæreditates in quibuſdam uice perſonæ fungi receptū ſit, & legis Corneliæ uerba plenius accipienda ſint, dicendum eſt contrà quàm Iulianus opinareſ, & ex eius ſentētia Paulus in principio dixerit, in ſucceſſoribus locum habere uſucapionē: nam negatiuā hoc loco nullā eſſe, oſtendunt antiqui codices, quorum duos ego ante Accurſium ſcriptos offendi: ſed & ipſe Accurſius in quibuſdam ſe libris ita legiſſe atteſtaſ. tametſi etiam ſi negatiuam hìc admittamus, poſsit tamen noſtra hæc interpretatio defendi. Igitur ut hunc intellectum tueamur, illud in primis aſſeuerandū eſt, eandem hîc attingi opinionem Iuliani, Marcelliq́;, quam & alibi Triphonius recēſuerit: quamuis ipſe clarius in Iuliani ſententiam, Marcello reiecto, eat: ſed hîc noſter Paulus cum quæſtionem ex Iuliani ſententia determinet, eiusq́; diſtinctionē referat, & tacitè ei adhæreat, Marcellum demū contraria ſentientē deſcribit, quē nec probare, nec expreſsim reprobare audet: quapropter Triphonio adhærendū eſt. Et hæc pro legis intellectu ſint ſatis: nā quæ argumenta nos uel adiuuent, uel confutent, uix diſcernas, cum admodū dubitabilia eſſe Iaſon oſtēdat: quale illud, An peculiaria bona ab alijs, quæ ſerui poſsident, ſecernantur uſucapionis cauſa: item &, an differentia ſit, acquiſitá ne ex peculio ante domini captiuitatē à ſeruo bona ſint, an poſtquàm hoſtium poteſtatis factus eſt: tametſi ipſe putauerim, cū prius à ſeruo quęſita ſunt bona, per captiuitatē domini uſucapionē interrūpi, ſiue ex peculio ſint, ſiue non ſint: at poſt captiuitatē peculiū in ſeruo conſiderari, quoniam illud adminiſtratiōe ſuū eſt, cætera uerò minimè.

a l. in bello. §. facte. ff. de captiuis.

b in d. § facte.

in d. §. facte

Paragraphū, Si pignora, in l. à diuo Pio, de re iudic. alio intellectu declarandum, quàm hactenus factum ſit.

CAPVT III.

VLpiani uerba hęc ſunt: Si pignora, quę capta ſunt, emptorem non inueniant, addicantur ipſi, cui quis condemnatus eſt: addicantur utique pro quantitate, quę debetur. nā & ſi creditor maluerit pignora in creditum poſsidere. hisq́; eſſe contentus, reſcriptū eſt, non poſſe eum quid amplius, quàm quod ſibi debetur petere: quia uelut pacto tranſegiſſe de cætero uidetur, qui contentus fuit pignora poſsidere: nec poſſe eū in certā quantitatem pignora tenere, & ſuperfluum petere. Dubitauit admodū, cum eius lectioni adeſſem, ætatis noſtræ maximus Iuriſconſultus Iaſon, quemadmodū ſecunda huius reſpōſi pars intelligi, ſaluis Iuriſcōſulti uerbis, poſſet: ſiquidem interpretum noſtrorū, Bartoli, Alberici, Alexandri, & id genus ſimiles expoſitiones, ſcabræ & parum conuenire illi uidebantur, tametſi nihil ipſe ex ſuo penu illic deprompſerit. Commune omniū interpretamentum hoc traditur: Si creditor nolit pignora capta ſibi adiudicari, ſed malit ea tantum poſsidere, & dominium penes debitorem relinquere, debet hoc contentus eſſe, etiam ſi minor ſit huius poſſeſsionis reditus, quàm id quod ſua intereſſe poſſet, debitū non ſolui: nam de cætero tranſegiſſe uidetur. Cęterùm ut argumenta, quæ ex uoculis impropriè acceptis, omittā, non uideo quomodo nō abſurda ſit hæc interpretatio. quis enim credat à Iuriſcōſulto Vlpiano conſideratū eum caſum fuiſſe, cū creditor ſibi adiudicari pignora negat, ſed mauult poſſeſſione ſola contentus eſſe? cum enim fructus percepti in ſortem computarenſ, quis, quæſo, tam demens, & ſui prodigus eſſet, qui non malit addici, quàm poſsidere? Fingamus debere te mihi mille, & pignora precij mille & centū aureorū capta fuiſſe: nonne etiā ſi pignora quingenta tantū ualerent, ſatius eſſet ea iure dominij nunc retinere, quàm fructibus eſſe contentū? cum intra uiginti fortaſſe annos cōſumptis fructibus tua pignora reſtituere dein cogi poſsim. Quamobrē aliter

nos suprascripta uerba accipi debere existimamus: & quoniã scribentis mens intelligi non potest, nisi ex uerbis, attendendum primò est, quid propriè significet addicere. Et Laurentius Valla, & humaniorum literarum professores cæteri, in iure ciuili in eam significationẽ id uerbum capi tradunt, cum rem aliquam auctionamur, & alius alio maius precium offert: nam tali modo uendere, addicere est. Videamus nunc quid significet in creditũ posſidere: et ego existimauerim id esse, cum ex causa crediti, à iudice nulla facta addictione, rem nobis concesſã in solutũ accipimus, nec idcirco minus dominij translatio fit. In creditũ enim ire apud Iuriscõsultos significat[a], cũ ex causa crediti à debitore rem aliquã peto, ut eam non tradat solũ, sed etiã det: quo sensu pluribus in locis capit: & q̃uis nec ire, nec posſidere, quicquã ad dominiũ faciant, quoniã tamen creditũ ad translationẽ dominij propriè pertinet, non simplicem traditionẽ, sed dationẽ accipimus. Igit in hoc respõso sic ponendus est casus: Cum deberẽ tibi centũ ex re iudicata, & iudex pignora capi iusſisset, cũ in auctione exposita emptorẽ non reperirẽt, qui tãti ea empturus esset, quantũ tibi debeo, addicẽda à iudice tibi esse pro omni debito, Vlpianus cẽset, siue pluris, siue minoris ualeãt. quòd si omissa auctione ea à me ex causa crediti petas, egoq; simpliciter dederim, idem iuris est: quia illis contẽtus esse debes: soluũq; hic à superiore casus differt, quia si maius sit æs, quod credidisti, petendo pignora uideris de cætero transegisse: at priore casu, cum addictio per iudicem fiat, & actus necessarius sit, non potest uideri factam transactionẽ, magisq; tunc aliquid ulterius petere iudicis autoritate prohiberis, quàm q̃d trãsegisse uideare. Igit posteriore hoc casu nõ poteris pignora retinere, et superfluũ petere, quoniã de hoc superfluo trãsactio facta intelligit: et hoc cũ simpliciter in creditũ, in pignora iueris, alioqui si expresse aliud ageret, lex cõtractus seruãda esset: & uerbũ, addicant, in textu geminatũ, maiorẽ emphasim facit[b]: mirũ quippe illud uidebat.

a In l. ij. si certũ petatur.

b Arg. in l. balista ad Treb.

Rationes legis, In quartam. ff. ad legẽ Falcidiam. alias esse, quàm quæ hactenus à professoribus relatæ sint: tum uersiculus, Sed & quod implendæ, nouo sensu à cæterorum errore uendicatus.

CAPVT IIII.

IN Martiani Iurisconsulti responso traditum est[c], quadranti, qui ex lege Falcidia deducitur, non computari, nisi quod iure hæreditario acceptum est: quamobrem neque præceptiones, neque quicquam causa conditionis implendæ acceptum legatarijs prodesse, quo minus integrum quadrantem heres deducat. Sed in Trebelliano senatuscõsulto aliud est: in eius enim portionem omne imputari, quod ex iudicio testatoris hęres habeat, dummodo uniformiter habeat: quamobrem in legato à cohærede relicto dimidium computari, quoniam illud iure hæreditario habeat: aliud dimidium non com- computari, ne biformem (ut ita dixerim) portionem accipiat. Videndũ est, quæ sit huiusce rei ratio. cum enim in fideicommisſis uniuersalibus quadrans ex Pegasiano senatusconsulto, perinde atque ex lege Falcidia, deducatur[d], non fuerat absque magna aliqua ratione differentia hæc admittenda. & Bartol.[e] hanc rationem tradit, in lege Falcidia caueri, ut is quadrãs de hæreditate deducatur: quamobrẽ non nisi q̃d hæreditario iure accipitur, deduci: at in Trebelliano, cui Pegasiani senatusconsulti uires attributæ sunt, de hęreditate nil dici, sed solùm illud cautum esse, ut de fideicõmisso quarta portio retineatur: & idcirco tam uariè inductum, quoniã cum in legatis particularibus plus grauetur hæres (in legatarios quippe onus æris alieni nõ transit, quod in fideicommisso uniuersali nõ est) in uno grauatus, adiuuari in alio debuit. Sed hanc rationem et recentiores reprobãt, & nobis haud satisfacit: quoniam cum uterque quadrans lege ueteri æquiparetur[f], q̃d in uno dicitur, ad alium quoque trahendum est. & quamuis accidere posſit, dictionem, perinde & sicut, & si quæ similes, eandem similitudinem prorsus nõ inducere, regulariter tamen inducunt, & nisi expresſim differentia constituatur, idem omnino iuris habent. Cum itaque ex Pegasiani uerbis nulla diuersitas inducatur, non admiserim, nisi aliud constet, rationem hanc esse ueram: quãuis neque multum applaudat, grauari hæredem, quia in legatarios æs alienum non trãsit: quod enim onus considerari debet, cum quadrãs hic ex lege Falcidia deducto omni ære alieno detrahatur[g]: Baldus aliam rationem refert[h], quòd Falcidia res hæreditatis respicit: senatusconsultum uerò non bona ipsa, sed uniuersitatẽ quandã, quamobrẽ in eo particularia non perpẽdi: & ideo quodlibet in quadrante imputari, quod testatoris iudicio datũ sit. Sed & hoc multifariã improbãt recentiores, quos tute adire poteris[i]. Matthesyllanus fauorẽ fideicommisſi uniuersalis id operari tradidit[k], ut multò plura cõputent in eius quarta, quàm in particularibus relictis: quod & iuniores alij probauerunt. nam nisi fauorabiliora essent uniuersalia fideicõmissa, non cogeretur hęres adire. uerùm hoc haud multũ nos mouet: cum enim cogatur, cur potius non ei succurritur, qui cogi potest, quàm qui spontè adit[l]: nam & ita demũ fideicõmissa particularib. legatis fauore præualent, cũ aliqua hoc specialis ratio suadet: quã in hac dubitatione certè nõ reperimus: alioquin et plures casus annotare est, in quibus legatis magis, quàm fideicommisso indulgemus, ut ex Bartoli commentarijs, in lege prima, de legatis primo, constat[m]. Alij in legatis nõ deduci, nisi quid iure hæreditario accipitur, existimarunt[n]: quoniam legata nõ nisi in testamẽtis iure Digestorum relinqui poterãt, q̃d in fideicõmisſis cõtrà est. uerùm

nec

c l. in quartam ad leg. Falc.

d §. posteaquam uero. Inst. de fid. hæred.

e In d. l. in quartam.

f Bart. in l. ij. de leg. j.

g In l. imponenda. ad leg. Falci.

h In l. filiũ quẽ habentem.

i Picus in l. in quartam. columna xl.

k In d. l. filium.

l si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui sat. cogan.

m In col. iij.

n Picus in d. l. in quartam.

nec hoc autori sat placet, & multò minus mihi, cùm pronunciatum illud falsum sit, & crebrior sententia probetur, etiã in codicillis eo iure legari potuisse[a]: tametsi uel eo admisso, nõ satis consequens ea ratio sit. quid enim cũ in testamento fideicõmissum relinquitur, an idcirco quòd posit in codicillis, ampliandũ fuit in legitimi hæredis detrimentũ? Cæterũ nostra tandem opinio recitãda est: siquidem in Falcidia nõ computari, nisi quod hæreditario iure accipitur, inductum esse nõ à Martiano Iurisconsulto, sed ab ipso autore legis Falcidio magis crediderim: & huius rei autorem habeo diuũ Hieronymũ in Eusebij chronica, cuius hæc uerba sunt: Imperante Augusto C. Falcidius tribunus plebis legẽ tulit, ne quis plus testamẽto legaret, quàm ut quarta pars hæredibus superesset, si quatuor aut minus essent: si autẽ plus quatuor, medietas: eo tenore, ut siue liberis, siue propinquis, item exteris pater sua legaret, illa pars, quã Falcidius cõstituit, nisi pater interdixerit, & legatis fruentibus, & ijsdem carentibus, æquabiliter partiretur: nam si æqualiter quadrantẽ cohęredes deducturi sunt, tam qui pręceptiones habent, quàm qui nõ habent: certè sequitur, uoluisse Falcidiũ præceptiones nõ cõputari: quod & ex eo efficaciter probatur, quod Falcidius induxit, ne plus quàm hæreditatis dodrans testamento legari posset[b]. Igitur qui superest quadrans, portio hæreditatis esse debet, & iure hæreditario capi: cùm enim legis XII. tabularũ uerba ita essent latissimè concepta, Is uti legassit, rei suæ ita ius esto[c], per Falcidium potestas hæc coangustata est, ut non nisi intra dodrantẽ ualerent legata: quamobrem quod supra dodrantem in hæreditate esset, id iure hæreditario ad hęredem pertinere debuit: & hoc in causa est, ut nec præceptiones, nec data implendæ conditionis causa in Falcidiã imputent̃. At in Pegasiano senatusconsulto aliud iuris est: quandoquidẽ illud nõ prohibuit ultra dodrantẽ fideicõmitti, sed solùm cõstituit, ut si fideicõmissum foret, quarta portio deduceret̃[d]. Nil itaq; mirum, si etiã quod iure hæreditario nõ acquirit̃, in ea portione cõputatur: satis enim senatusconsulto fit, si perinde quadrans apud hæredẽ permaneat, sicut in lege Falcidia remaneret, quãuis non eadem prorsus forma remaneret: & hoc supradicta ratione, quam nec Bart. nec eius cõplices satis perspexerũt. Quòd si quæras, cur Falcidius hoc in lege expresserit, senatusconsultũ uerò nõ expresserit? In senatusconsulto, respõdere possumus, uoluisse amplissimum ordinẽ hæredi cõsulere, & tamen quàm minimũ posset fideicõmissario præiudicare. qd autẽ in Falcidio efficaciter dicam, uix suppetit: & cùm uerba legis qualia fuerint, satis ex Hieronymo cõstet, nõ arbitror adhuc inquirendum: potuit enim legislator persuasiua aliqua ratione moueri, & legem ferre, quã populus sciuerit: ueluti si iustum existimauit, ut qui in testamẽto hæres scriptus esset, saltem

a In l. j. de leg. j.

b l. j. ad l. Falci.

c l. uerbis. ff. de uerb. signif.

d d. §. postea uero.

quadrantẽ iure hæreditario haberet: quod & simili casu in filijs ferè Iustinianus introduxit[e], ut uidelicet teneatur pater iure institutionis quadrantẽ filio relinquere: uidet̃ enim Falcidij legẽ imitatus, dum etiam constituit, ut si plures quatuor liberi essent, semissem pro legitima habeant[f]: quod & Falcidiũ statuisse Hieronymus ostendit: quãuis hucusq;, quod equidem sciam, animaduerterit nemo. Videamus nunc, cur in fideicõmissaria hæreditate, si cohæres suum aliquẽ fundum præstet, ab hærede totus in quadrantẽ computetur: si uerò fundus iste hęreditarius sit, portio solùm hæreditaria, puta dimidia, imputanda sit. Et Accursius, quẽ Bartolus[g] sequitur, id introductũ tradit, ne eadem res diuerso iure censeatur: quæ ratio meritò recentiorib. omnibus displicuit[h], cùm hoc casu potissimũ eadem res uariè accipiatur: quippe pars una Falcidiæ imputatur, alia non imputat̃. Quidam, rei alienæ legatũ nõ tanta interpretatione adiuuari, sicut propriæ, scribũt: quamobrem legatario incumbit onus probandi, cognitum fuisse testatori, rem esse alienã. Igitur cùm cohæres fideicõmissa rei non hæreditariæ præstat, ut uoluntas hæc perstringatur, omne q̃d præstat, Falcidiæ imputari debet: cùm uerò hæreditaria res est, latiori interpretatione sola portio cõputatur. Verũ nec id ego probauerim, cùm ex pronunciatis Bartoli[i] cõstet, non aliã interpretationẽ fieri solere, cùm res hæredis legatur, quàm cùm propria relinquitur. Sed & si falsum id esset, ex eorũ tamen ratione contrarium asserendum fuerat: cùm enim Falcidia aduersus testatoris uoluntatem detrahatur[k], quò magis fideicõmissario faueatur, eò amplius testatoris sententiam adiuuamus: fauetur autem maximè, cùm tota res aliena legata Falcidiæ imputatur. Sed & tametsi onus probandi legatario incumbat, non ideo minus legatum rei alienę interpretatione protendi dicendum est, cùm argumentũ de probatione ad substantiam rei nihil inferat[l]. quid erit si hæres hic, cui huiusmodi legatum factum est, sit filius testatoris, uel cõsanguineus? tũc enim quicquam probare opus non est: quamobrem fortasse in Baldi sententiam eundum fuerit[m]. Scire enim debemus, tam in Falcidiæ legis, quàm in senatusconsulti portione id imputari, quod uoluisse testator creditur: cauit utiq; id expresse Falcidius, & ex Iureconsultorũ quoq; responsis palàm est[n]. Igitur ordinatio testatoris, eiusdem rei diuersos titulos constituentis, confundi non debuit. & sicut quod accipitur iure prælegati, differt ab eo quod hæreditario accipimus, ita etiam in computatione faciundum fuit: et hoc tametsi frigidè, utcunq; defendi potest, quando nec Alexandri[o] argumenta quicq; urgeãt. Sed quid si ratione noua ipsi nodum hunc dissoluimus? ut enim suprà uisum est, induxit Pegasianũ senatusconsultum, ut hæres retinere quartam fideicõmissi, hæreditatisúe posset; at cùm fundum hæreditarium

e §. aliud quoq;. in auth. ut cũ de appellat.

f Auth. nouissi. C. de inoffic. testa.

g In d. l. in quartam.

h Mod. in d. l. filium quẽ. col. xxxiij.

i In l. nemo potest. in iij. op. de lega. j.

k l. Titia. ad legem Falcid.

l l. duo sunt. de testa. tut. Bal. in l. cum quis. C. de iuris & fact. ignor.

m In d. l. filium.

n l. cum quo. §. fi. ad leg. Fal.

o In d. l. in quartam.

dari cohæredis fideicommissum est, pars hæreditaria imputatur: quia uerè pars hæreditatis est, reliqua nō est, & idcirco non imputatur. Nec obstat, quòd datū causa conditionis implendæ, uel rei propriæ ipsius hæredis legatū imputatur; quoniam illud subrogari loco quartę portionis fideicōmissi uidetur: sed in nostro casu pars non hæreditaria fingi nō potest in ea portione subrogari[a]: cùm enim idcirco legatū hoc ualeat, quia à parte eius hęredis, cui præstari debet, separat̄, non debuit fingi pertinere ad eius hęreditatem posse, ne à se sibi legatum uideatur[b], & unà cum cæteris omnino corruat. Et ex hac ratione bellissimè infertur ad sequentes Iuriscōsulti Martiani decisiones. Cum enim rei hæreditariæ portio, quæ ad cohæredem spectat, non possit fingi pars esse hæreditatis alterius, idcirco non imputatur. Quid si legatū hoc consistat in pecunia? & tunc secus est, cum nil fictioni repugnet: quoniam in genere suo pecunia functionem recipit[c]. Subsequitur: quid in fideicōmisso dato causa conditionis implendæ? ueluti si testator me & Titium hæredes instituat: & grauet ut Titio partem meam, si fundum mihi ille dederit, restituam: dein Titio fideicōmittat, ut fundum mihi ipsum det: uidet̄ hic fundus, quia hæreditarius, nisi pro parte imputari debere: cōtrà ostēditur ex uoluntate defuncti, qui uoluit dari causa conditionis implendæ, cum quæ eo modo dantur, integrè computari soleant: & hoc magis Iurisconsulto uisum est. Ponit itaq; regulam, à qua duos casus excipit, cùm pecunia præstatur, uel cùm fideicōmissum causa adimplendæ conditionis datur. & hoc sensu puto accipiēda eius uerba: interpretationes enim Doctorum perquàm calumniosę sunt[d]: quarum prima est, fideicommissū hęredi datur, id est, dandum iniungitur: quod meritò recentioribus displicuit[e]. quapropter alij, fideicōmissum appellari posse, quod causa implendæ conditionis datur, lata & impropria significatione autumant: quę responsio seipsam ostēdit, ut cōfutatione nō egeat. alij aliter, et ineptè, ut huiusmodi affanię quibusdā ante nos improbatę sint[f]. alij ab uno dari, puta x. causa conditionis implendæ, ab alio fideicommissum malunt, quod uerbis Iurisconsulti non congruit.

a Glo. in l. talis. de leg. j.

b l. legatū. §. j. de leg. j.

c l. ij. si cer. pet.

d Bar. Alex. ibi.

e Mod. Perusini ibi.

f In l. filiū quē habentem.

Intellectus omnes qui hactenus dati sint l. filium quem habentem. C. famil. ercifcun. probabiles non esse, quare aliter quàm à cæteris declarata: & nil differre deductionem ab aliis legatis.

CAPVT V.

Filium, quem habentem fundum portionem hæreditatis fratribus & quibusdam alijs, sub conditione uerbis precarijs restituere, sanxit testator: post eius cōditionis euentum hæreditaria parte prædij in quartæ ratione retēta, compensato præterea quòd à cohæredibus uice mutua percepit, & si quid deest in supplementum deducto, quod à cæteris in eo fundo soluitur, supra quartā habēs reddere compellitur. Sacratissimorū Impp. Diocleriani Maximianiq; hoc rescriptū[g] tam difficile intellectu, tam horridū tractatu, tam confusum interpretamentis existimatur, ut nō aliud simile forsan in iure ciuili reperias. Videamus nos igitur, quo sensu accipiendū sit. Et in Accursiana paraphrasi tres expositiones afferuntur, quæ eò tendunt, ut fideicōmissum uniuersale, adueniente conditione deducta quarta restituatur, in qua hæreditaria portio fundi computetur, quem fundū in peculium datum ueteres crediderunt. Ioannes prælegatum mauult: Azo mortis causa filio donatum: quæ declarationes & textum peruertūt, & etiam iure non probātur. nam cur fundum hunc in peculium datum dicamus, uel mortis causa donatū, cum id in rescripto non exprimatur? Sed & cōcedamus hoc exprimi, cur in quadrante fideicōmissario computari debet, si non ex iudicio testatoris accipitur? ea enim quæ donant̄, in quartam cōputari non debent[h]. item quæ in peculium filijs conceduntur, post mortē patris non retinenda, sed communicāda sunt[i]: quod in dubio cum effectu intelligendū est, cū & id dicatur propriè ad communionē reuocari, cuius pars ad unum, pars ad alium uel pertinet, uel pertinere potest. neq; dicat mihi quisquam, ex Bartoli sententia fundū hunc filio ex causa omnem adiudicatū fuisse: quoniam & hoc extra rescripti uerba inducit̄, & à quibusdā etiam alijs modis confutatur[k]: quam aleā Ioannis quoq; interpretatio subit, quòd uidelicet textus uerba multifariam transferat, & quædam impropriè accipiat: quamobrem Cynus improbabilem eam appellat, & meritò ab aula, ut eius uerbis utar, reiectam. In quam sententiā & Bart. & uno consensu alij scribunt. Fuit & noua interpretatio Mathesyllani, quam cū expugnatā confutatāq; Politus Senensis, mehercule & diligens, & bene doctus Iuriscōsultus, relinquat, illi acquiescendū duco. Disputemus interim, an quod ipse ex suo penore interpretamentum affert, defendi possit: is huiusmodi casum in rescripto asserendū opinatur, ut pater tribus filijs, uel fortasse quibusdā alijs etiam institutis, unū ex filijs sub cōditione rogauerit portionē suam restituere, retento tamen et deducto sibi fundo hæreditario: eueniente cōditione tractatū est, quēadmodū ratio legis Falcidiæ ineūda esset: & respondet̄, debere eum portionē hæreditariā fundi cōputare, tum etiam si quid iure legati, uel fideicōmissi à cohæredib. accepit, & si adhuc ad quartā desit, suppleat ex hæreditate: illud aūt q̄d in fundo habet, non hæreditariū, sed ex cohæredū portione, hoc nō imputet̄, sed supra quartā habeat. et licet hæc interpretatio mihi quādoq; applauserit, duo tamen maximè nūc uident̄ illi aduersari. nam si diuinandum non est, ut certè nō est, quomodo in textu probabitur, uoluisse testatorem, ut filius retineret fundū? de hoc utiq; in quo huius declarationis cardo

g l. filium. C. famil. ercis.

h l. in quartam.

i l. certum. C. famil. erc.

k Politus in d. l. filium.

do cõsistit, in rescripto uerbum est nullũ: sed cùm à testatore dictum nõ constaret, & Imperator retineri iubeat, Bartolus ut multò minus ariolaretur, induci id ex tacita uoluntate testatoris tradidit: quæ ex eo præsumit, q̃d fundus is in peculiũ illi datus fuerat. Secundũ argumentũ ex Pauli epistola ad Nesenniũ Apollinarẽ colligitur [a], cùm enim quartã ex senatusconsulto filius hic deducat, nõ uidetur quòd portionẽ tantũmodo hæreditariã in eo fundo computare debeat, sed aduersus cohæredes omnẽ potius. Neq; mihi satis arridet illa distinctio, ut secernamus, an testator à cohærede fideicõmissario legauerit, uel fideicõmiserit, ut tunc epistola Pauli obseruetur: an uerò iusserit hæredem deducere, ut hoc casu hæreditaria solùm portio deducatur: nam si Dynũ, Bartolũ, cõcordesq; aliorũ traditiões sequamur [b], contrariũ potius dicendũ foret, cùm illud quod deducitur, facilius totum cõputetur, quàm quod ab alio accipitur. exemplum in pecunia, quam si hæres ex seipso deducere iussus est, totam imputat, alioqui non imputat. Sed & non crediderim probabilem hanc esse differentiam, cùm indubitati iuris sit, in legatis uerba nõ considerari: ut siue hæredi dictum sit, accipias fundum, siue, lego tibi fundum [c]: nisi expressim à Iurisconsultis animaduersum id offendam, nihil referre arbitrer, nam etsi deductio hęc à legato differret, debuit utiq; à Iureconsulto nominari: quòd si legati species est, tũc Iustinianum obijciam, qui legata sinendi modo nihil ab alijs differre, itidem & præceptiones, ex cõstitutione diuorum fratrũ ostendit [d]. Sed & Papiniani responsum, quod suæ opinionis argumentum habet, pro nostra & cõmuni sententia induci potest [e]: cùm enim pecuniam omnẽ imputari in Falcidiam docuisset, Diuersa, inquit ille, causa est prædiorum pro hæreditaria parte retentorũ: quippe pecunia omnis de portione retineri potest: prædiorum autem alia portio non nisi à cohærede, qui dominiũ habeat, accipitur, nam cùm de pecunia scribens utatur Iurisconsultus uerbo retentionis, deinde aduersatiuè loquendo de fundi portione, accipit, inquiat, à cohærede, ostendit non posse hæredem propria autoritate deducere, & nihil deductionem hanc à legato differre. Verùm nec uerborũ ui differennia hæc, q̃d ille opinatur, satis probari potest. Si enim scriptum in testamento sit, deducto fundo filii hęreditatem restituas, nõ propterea fundus in Falcidia computandus nõ est: alioqui si hoc obseruaremus, nec hæreditaria pars deduceretur, quod textus noster iubet; nam & in legatis dicitur, ut hæres accipiat, uel hæredi detur, & tamen in effectu integrè nõ accipit, cũ teneatur reddere. Præterea quibus ex uerbis cõstet in textu nostro de deductione actum, uelim Politus ipse uiderit: simpliciter enim scriptũ est, fundum habentẽ: cur nõ alio potius iure, q̃ deductionis? atqui uerbũ, habere, latissimũ est [f], ut ita coangustari non debeat.

a l. Nesennius. ff. ad l. Falcid.

b in l. in quartam. in vij. opposit.

c l. ij. C. cõmunia de leg.

d Instit. de leg. in prin.

e In l. deducta. §. nomis. ff. ad Trebell.

f l. stipulatio ista, habere. de uerb. obl.

Cõfutatis igitur aliorũ expositionibus, tempestiuũ est, aut quod ipse sentio, in mediũ adducam: nõ quòd sententiã nostrã probari postulem, aut maleuolis uitilitigãdi ansam præstare uelim, sed ut qualemqualem offam studiosis potius obijciam. Itaq; sic me interprete fingendũ est de facto euenisse: Testator pluribus filijs hæredibus institutis, uni prælegauit fundum per legatũ uẽdicationis, quod fiebat hoc modo: fili mi, talem fundũ tibi habe, uel præsume, uel uendica, ut Caius in Institutionib. sub rub. de legatis, scribit. Idem testator eum rogauit, ut hęreditatẽ fratribus, si nauis ex Asia ueniret, restitueret, mãdauitq; ut ipsi fratres uice mutua decẽ illi darent: ea cõditione eueniente, quæritur quid quartæ ex senatusconsulto Trebelliano deducendæ imputandum sit: & si hæreditas restituenda centum æstimetur, XXV. erunt pro ea quarta retinenda: quæ cõputatio sic inibitur, ut in primis portionẽ hæreditariã fundi imputet, quę si fundus XXIIII. ualeat, cùm tres hæredes scripti proponãtur, erit VIII. Rursus decem quoq; illa quæ à cohæredib. uice mutua percipit, cõpenset: quod uerò ad quartam deest, nempe VII. ex eo quod restituere debet, sibi suppleat: reliquas enim partes fundi supra quartam habet, nec imputat. & redditur hoc modo sensus clarissimus, & dictio illa, habentem, ad legatũ uendicanonis refertur, quod solebat eo uerbo concipi: tametsi etiam nihil impedit, eam uocem ad restituendi uerbum referre, quasi eo tempore habeat, quo restituit, ne existimemus (quod alij arbitrantur) eum habuisse fundum uiuẽte patre. Nec me mouet Nesennij cõsultatio, qua traditur, aduersus cohæredem omne legatũ computari: quoniam eo casu loquitur, quo hæres grauatus à cohærede legatum petit: erit enim cohæres conuentus exceptione doli tutus, nisi ille huiusmodi legatum Falcidiæ imputauerit. at nos loquimur in hærede, qui nõ ipse quicq; petit, sed ab eo petitur: cùm enim fundus per uendicationẽ sibi sit prælegatus, nõ compellitur eum petere, sed propria autoritate ex se ipso accipit, ut Caius attestatur: sicq; uocula illa, habentem, perquàm ἐμφατικῶς ea in constitutione accipitur. Nec nouũ est, æquitatẽ, de qua in Nesennij consultatione, soli exceptioni sufficere, & adeò efficacem nõ esse, ut inde actio produci possit: totum enim id uoluntas testatoris facit, qui legando per uendicationem, magis fauere honorato uoluisse uideri potest. & quamuis hodie sublata sit differentia legatorum uendicationis, damnationis, sinendi modo, & præceptionis, hoc procedit quantum ad actiones, quæ eædem quibuslibet conceduntur, nõ quantum ad alios effectus, qui ex mente testatoris proueniũt, quæ potissimũ attendi debet: quod pluribus exemplis probare possum, sed duo sufficiãt. Si testator per damnationẽ nurui suæ adhuc in matrimonio agenti, ius petendæ dotis prælegauerit, nihil agit [g]. si hæredem sinendi mo-

g l. ij. de dot. præleg.

do grauauerit, ut ſinat ſe cõueniri ab ipſa, quis de facto, utile legatum eſt, idq; frequẽtiore calculo Alexander probat [a]. Rurſus ſi per uendicationem teſtator dixerit, Titius talem fundum accipiat, ſibi habeat, uidetur etiã hodie cõceſſa facultas propria autoritate ſumẽdi [b], cùm alioquin de manu hæredis petenda ſint regulariter legata: quod & in ea ſpecie reſpondit Modeſtinus, cùm teſtator filio dixiſſet, uolo ipſum à ſeipſo præcipuum accipere, σύγκτησιν ἀμνοφόρον κωμιανὴν σὺν οἷς ἔχει ὀργάνοις πᾶσι, latifundium agniferũ Comianũ cum omnib. quę habet inſtrumentis [c]. Adde quòd Iuſtinianus in legatorum fauorem quatuor illas ſpecies exæquauit: ut minimè ueriſimile ſit, manus iniectionem, quæ ex legato uendicationis concedebatur, ab eo ſublatam, ne quod fauore indultũ fuit, in odiũ retorqueat.

a l. ſi Titium. de uerb. oblig.

b Doct. Lecentu rio.

c l. Titia cum. §. j. de leg. ij.

Africani Iuriſconſulti reſponſum in l. qui CCCC. §. qui CC. ff. ad leg. falcid. à recentiorum calumnia defenditur, qui erraſſe Iuriſconſultum in computatione aſſeuerabant. CAP. VI.

CVm quidam ducenta in bonis habens, Titium hæredem inſtituiſſet, mihi centum purè, Seio centum ſub conditione legauit; interim dum cõditio euenit, ex legati fructibus X X V. percepit; dubitatum eſt, quemadmodum legis Falcidiæ ratio ducatur. Et Africanus Iuriſconſultus reſpondit [d], quoniam tantò minus meo legato Seij legatum eſt, quantò fructus interim collecti æſtimari poſſunt, cenſeri centum mihi, Seio L X X V. legata eſſe: quare ſeptem partes fieri debere, ut tres Seius, quatuor ego ſoluam. quæ deciſio quamplurimis uiſa eſt iniuſta, & calculi errore facta: & memini, cùm adhuc Iuſtinianus nouus eſſem, uixq; liminarem Digeſtorum pagellã euoluiſſem, fuiſſe quendam magni nominis ſcholaſticum, qui publicè oſtenſurum ſe propoſuerit, maximum hac in computatione Africani errorem: quamobrem, tametſi etiam tum diſciplinæ huius admodũ rudis, dolebam tamen tanti uiri memoriam lacerari. Aliquo pòſt tempore editus tractatus eſt, non eius quidem arrogantis uiri, ſed perquàm conſummati Iuriſconſulti, qui ut uerbis modeſtior eſt, ita rationibus efficacioribus pugnat [e]: is inquit: Siue tempus quo cõditio exiſtit, conſideremus, ſiue tempus mortis cum ſuperiore iunctum, utroq; caſu uideri aliter computandum fuiſſe. nam cùm, ubi extitit conditio, dominus legati puri centum uigintiquinq; habeat (ex fructib. enim X X V illi acquiſita ſunt) cui uerò ſub conditione legatum fuit, centum teneat, non ſeptem partes, ſed nouem faciendæ fuerant: non enim quarta amplius, ſed quinta in legato puro eſt, cùm ego centum X X V, Seius centum acceperit. Quòd ſi aliud tempus, nimirũ mortis, conſideremus, ego centum habui, Seius non æquè centum, ſed tanto minus, quantum potuiſſet interim ex fructib. acquiri, donec centum fierent: quę ſumma L X X X. eſſe poteſt, cùm ex centum lucrer X X V. eadem ratione ex octoginta X X. Igitur perinde eſt, ac ſi à principio ego centũ, Seius octoginta habuiſſet: qua ratione in nouem quoq; partes diuidundum fuit, quod conferendum erat. Cæterum quoniam uerisimile nõ eſt, Iuriſconſultum Africanum erraſſe, uideamus an defendi ſua hæc computatio poſsit. Et crediderim, ſi tempus quo conditio exiſtit, reſpiciamus, non poſſe dici, eum cui purè legatum eſt, C X X V. habere, ut ille exiſtimauit, ſed centena tantùm: nam cùm is ſua centum ſtatim habuit, cõfuſa ſunt proprijs bonis, factaq; ſunt pars patrimonij ipſius legatarij [f], & ideo fructus inde collecti amplius nõ computantur: ut idcirco augeri legatum dicere poſsimus, cùm illi fructus ſint rei iam ſuæ. At in fructibus legati conditionalis aliter eſt: quia hæres eos in quemcũq; euentum de re hæreditaria capit: quapropter utriq; cõputat, cenſeturq; illo minus in eo legato eſſe: igitur meritò mihi centũ legata cõputantur, Seio L X X X V. & in V I I. partes fit deductio. Neq; à tempore mortis ex altero argumenti capite fieri computatio debuit, cùm ſi Seius L X X X. tantùm haberet, X X. illa ſibi ſoli acquireret: ſed in noſtro caſu L X X hęc V. collecta nõ Seio tantum, ſed & mihi proſunt [g]; ut tandẽ nobis in hoc applaudam, quòd eius ſententię ſemper fuerim, ut magis me Iuriſconſultos ingenij debilitate nõ intelligere faterer, quàm eis erroris aut negligentiæ notam inurerem: non quòd & ipſi homines non fuerint, ſed quòd nos ita illis inferiores, ut diſcernere ubi lapſi ſint, nequeamus: ſi tamen quandoq; dormitauerunt, quod non opinor.

d in l. qui CCCC. §. qui CC. ff. ad leg. falc.

e repe. l. filium. famil. erciſ.

f l. ſed & ſi plures. §. filio. ff. de uul. & pu.

g l. in ratione. eod. tit.

Intellectum Hugolini in l. re coniuncti. de lega. iij. non rectè à recentioribus defendi, tametſi uerus ſit: quam obrem diſputatum, an alijs modis ſuſtineri poßit.

CAPVT VII.

DIfficilis eſt Pauli illa lex, qua qui ſint cõiuncti uel re uel uerbis, explicatũ eſt: ſiue materiam expoſitionésue Doctorũ reſpicias, ſiue etiam Iuriſconſulti uerba: præfertur enim, inquit, cæteris, qui re & uerbis coniunctus eſt. quòd ſi re tantùm cõiunctus ſit, conſtat non eſſe potiorem: ſi uerò uerbis quidem coniunctus ſit, re autem nõ, quæſtionis eſt, an coniunctus potior ſit: & magis eſt ut ipſe præferatur. Dubitatũ fuit, quo intellectu uerſiculus hic ultimus accipiẽdus eſſet: & quoniam ueteres maiorũ opiniones, Ioannis, Roglerij, Azonis, & id genus cæterorũ referre, cùm ab omnibus recentioribus confutentur, operæprecium non eſt, uideamus an Hugolini interpretatio, quę dubio procul uerbis legis admodum congruit, uera ſit, & quomodo defendatur. Exiſtimauit is, à Iuriſconſulto in ultimo reſponſo quæri, num cõiunctus uerbis tantum, præferatur illi, qui re ſolum coniungitur: & reſponderi præferendum: & profectò cùm præmodum cõtextus uerbis congruat hæc expoſitio, non arbitror

futuros

futuros fuiſſe unquam aliquos, qui cum Hugolino non ſentirent: niſi Iuriſconſulti quodam reſponſo arcerentur, quo hoc uidelicet traditum eſt, eos qui uerborũ complexu iungũtur, & qui re connexi ſunt, æqualiter ſuccedere, nec alterum alteri præferri: Pomponij[a] enim in tractatu de hæredibus inſtituendis uerba hæc ſunt: Si ita quis hæredes inſtituerit, Titius hęres eſto, Caius & Męuius ex æquis partibus hæredes ſunto: quamuis, &, ſyllaba coniunctionem faciat, ſi quis tamen ex his decedat, non alteri ſoli pars accreſcit, ſed omnibus hęredibus pro hęreditarijs portionibus: quia non tam coniũxiſſe, quàm celeriter dixiſſe uideatur. Petrus ex Genabo, quam Aureliam dicunt, & alij quidam Gallici doctores[b] negant Titiũ in propoſito exẽplo re tantum coniungi. atqui ex eorũ ſentẽtia, inter primã inſtitutionem & ſecundam, addendum fuit punctum, quod æquè pollet atq; copula, & idcirco etiam uerbis coniungit. Sed hęc reſpõſio nemini nõ reprobatur: ubi enim neceſſaria eſt copulatiua illa uox, uel ſubinducitur, uel ex pũcto colligitᷣ: at in noſtro caſu nemo eã ad rectã locutionẽ quiequã facere fatebitᷣ. Salicetus diſtinguẽdũ putauit, ut ſi coniunctus re, alios uerbis cõiunctos præcedat, q̃d in ſuperiore caſu eſt, tunc pariter ſuccedãt, ex prçſumptione legis, quę teſtatorem magis uoluiſſe celeriter ſcribere, quàm coniungere, arbitratur. perinde igitur eſt, ac ſi omnes re cõiungere uoluiſſet. at uero ſi è conuerſo ſcriptum ſit, & coniũcti uerbis ordine ſcripturæ eum antecedant, qui re coniungitur, ſecus eſſe, cùm eo caſu quicq; de celeritate non fingatᷣ. Iaſon id improbat[c], tanq̃ in textu ordo ille non conſideretur: q̃d parũ me mouerit. fortius ex eo urgeor, quoniam ſi teſtator re coniungere uoluiſſet, non inſtituiſſet eo addito, ſe æquis portionibus inſtituere, quo caſu etiam celerius dixiſſet. Sed & hac admiſſa opinione, præferẽdi erãt uel Caius uel Mæuius, quòd etiam uerbis coniuncti forent. Petrus Beſunius[d] nunc cõiungi eos uerbis negat: quippe non ut coniungeret, ſed ut celeriter diceret, appoſitã à teſtatore copulã: nunc Titium re quoq; disiunctũ opinatur, tanq̃ uerba illa, æquis portionibus, ad eum quoq; referri debeant. Sed utranq; expoſitionem argutiſsimè Iaſon cõfutat: cur enim uox hæc, æquis partibus, ad Titiũ referatur, cùm quæ in aliena clauſula dicta ſunt, ad pręcedentẽ referri non debeãtᷣ aut cur coniunctos Caium & Mæuium nõ dicamus, qui una oratione poſiti, etiã remota copula cõiunguntᷣ? Iaſon cùm ſe ualde notabiliter reſpondere teſtatus eſſet, Titiũ aſſeuerauit neq; re coniungi: cùm enim in principio abſq; partibus hæres inſtitutus ſit, cẽſetur inſtitutus in totũ: quãobrem ubi Caiũ, Mæuiumq; teſtator addidit, exiſtimãdus eſt ad dupondiũ trãſiſſe. Cũ igitur diuerſis aſsibus inſtituti ſint, non poteſt credi ius accreſcendi inter eos, tanq̃ re coniũctos, eſſe: ſed & Caius Męuio nõ coniungitᷣ, quoniam nõ tam coniunxiſſe, q̃ celeriter dixiſſe teſtator uidetur. Cæterùm & hæc Iaſonis interpretatio minimè mihi ſatisfacit, cũ, ſi ratio celeritatis ceſſaret, præſupponit textus Titium alijs cõiungi, ergo ad dupondium tranſgreſſum non eſt: quod & Ioannes ab Imola ſatis perſpicuè oſtendit[e]. nam & cur Caium Mæuio iungi negẽtᷣ quaſi teſtator duas orationes facere, ſeparatimq; eos ſcribere uoluerit, ſed celeritatis cauſa, una clauſula utrũq; inſtituerit. Videtur utiq; nobis hoc nõ ſat congruere: quis enim Iuriſcõſulto hanc teſtatoris uoluntatem manifeſtam fecit, ut ex ea à cõmunibus regulis recederetᷣ ex uerbis certè non conſtat, ergo obſeruanda nõ fuit, ſed potius ex ui uerborũ reſpondendum fuerat, Caiũ aut Mæuiũ Titio præferri. Quid cenſendũᷣ exiſtimarem in caſu claro, cũ conſtat teſtatorem expreſſe egiſſe, ut unus uerbis coniungeretur, alius re tantum, eum qui cõiunctus uerbis eſt, præferri: quod ex Hugolini interpretatione conſtat: alioquin in dubijs tantæ efficaciæ non eſſe coniunctiuam copulã, ut propter eam disiuncti excludãtur: quamobrem cẽſeri potius, gratia celeritatis appoſitã, eo ſcilicet reſpectu, ut etiã disiunctus ſimul admittatur, non ut coniunctum uerbis tantum, quaſi non coniunctum excludat: & hoc in hæredibus præſertim, in quibus ut æquales portiones fiãt, legib. admodũ placuit.

a l. ſi ita quis. ff. de hær. inſtit.

b In d. l. re coniuncti.

c In d. l. re coniunctis.

d In rep. d. l. re.

e In d. l. ſi ita quis.

Lex, Mulieri & Titio. de condit. & demon. declarata, & ab Raph. Socin. Iaſ. argumentis defenſa: & noua ratione dicendũ ex ea probari, tametſi ſpeciali iure ſuccedatur, ius accreſcẽdi eſſe poſſe.

CAPVT VIII.

MVlieri & Titio uſusfructus, ſi non nupſerit mulier, relictus eſt: ſi mulier nupſerit, quandiu Titius aduiuet, & in eodem ſtatu erit, partẽ uſusfructus habebit: tantum enim beneficio legis ex legato mulieri conceſſum eſſe, intelligendum eſt, quantum haberet, ſi cõditioni paruiſſet: nec ſi Titius qui conditione defectus eſt, legatũ repudiet, ea res mulieri proderit. Ex hac Papiniani lege eam concluſionẽ collegit Bartolus[f], ut quoties aliquis iure ſpeciali aduerſus teſtatoris uoluntatem legato fruitur, in cõiuncti portione ius accreſcẽdi non habeat: cuius rei uariæ rationes à Baldo diuerſis locis referuntᷣ, quæ à Socino Iaſoneq; collectę, omnibus ad manus ſunt. Cæterùm uidendum eſt an cõmunis intellectus defendi poſsit: exiſtimauerunt enim Raphaël Comenſis, & recẽtiores[g] alij, nõ ſolũ Bartoli eam concluſionẽ ibi non probari, ſed potius contrariæ ſententiæ argumẽta duo efficacia colligi. primũ eſt, dũ dicitur, quãdiu Titius uiuit, & in eodẽ ſtatu erit, partem uſusfructus habituram: ſi igitur non uiuet, uel in eodem ſtatu non erit, uſusfructus ad mulierẽ pertinebit. Sed argumentum hoc haud ita ego admiſerim: quoniã ſi Titius in eodem ſtatu non erit, ſequitur eam non habituram uſumfructum: non tamen

f In l. re coniũcti.

g Raph. et Soc. in d. l. mulieri. Iaſ. in l. re coniũcti. col. iiij.

concedendum est, ad mulierem deferendũ: atqui ad proprietarium potius ex regula pertinebit[a]: quamobrem quod Iason affert, uerba illa nihil operari, explodendũ est: operantur enim, ut dominus proprietatis eũ capiat. Secundum argumentum ex ratione legis deducitur: inquit enim Papinianus, Tantum ex beneficio legis mulier consequeĩ, quantum haberet si conditioni paruisset: sed si paruisset, iure accrescendi toto usufructu frueretur: cur ergo cõtrà? Verũ et hic respondendum puto, uerba ea accipi secundũ legis casum oportere: cùm enim Iuriscõsultus, quãdo Titius accepturus erat, nisi defecisset conditione, locutus esset, subiunxit illam rationem, quæ eo casu perquàm uera est: sed ubi Titius repudiaret, tunc ea ratio inducenda nõ est. Nec obijciat mihi quisquam, rationẽ generalem esse[b], & ideo extra casum trahi: quoniam tametsi hoc peruulgatũ sit nimis, & indistinctè uerum esse omnes admittant, possunt tamen plures leges adduci, quæ huius pronunciati falsitatem ostendunt. Sed & Bartolus id intellexit, si cõmodè ad alios casus ratio produci possit[c], non aliter. Baldus uerò hoc admittit, cùm in generali clausula ratio recitatur, non si in speciali, uel (ut uerbis eius utar) discretiua[d], quod in nostro casu est. Et hęc ad communem intellectum defendendum satis. Cæterùm aliam huius responsi rationem esse opinor, quàm uel Baldus, uel alius quisquam tradiderit: fauore enim matrimonij in suprascripta quæstione admittebatur mulier, etiam contra uoluntatem testatoris: sed postquam iam nupta est, cessat pauxillũ ille fauor (non enim quæ nupta est, aliud matrimonium sperare debet) quamobrẽ priuilegiũ cessat, & id ex regula, cùm acquisitionis causa amplius nõ subest, licet quæsita permaneant, acquirenda desinere[e]. Igitur aduersus Bartolum existimauerim etiam inter succedentes iure speciali ius accrescendi esse, si tamen specialis illius iuris & gratiæ causa adhuc supersit: sed si non superest, neq; iuri non decrescendi locum esse. nam si Bartolũ generaliter sequamur, illud falsò dixerimus, iuri non decrescendi etiam inter speciali indulgentia succedentes, semper locum esse: in prædicto enim responso, mulier Titio nõ uerbis tantũ, sed & re cõiungitur: quàpropter & ius non decrescendi utiq; illi cõpeteret, & tamen non succedit.

a l. si Titio usuf. ff. de usufr.

b l. regula ff. de iur. & fac. ig.

c in l. metũ. §. animaduertere. ff quod metus cau.

d in c. secundo requiris. extra de appel.

e l. j. in prin. ubi Cor. C. de caduc tollend.

Num definitionem generaliter procedere sit satis: Accursij, Angeli, Alexandri, Aretini, Abbatis sententiam ueram non uideri.

CAP. IX.

QVæsitum est, an definitio ea sustinenda sit, quę non omnes casus comprændit, sed regulæ tantum adhæret, atq; generalia complectitur. & Accursius sustinendam esse arbitratus est[f], neq; ex speciali iure aduersus definitionem probabile argumentũ esse: quamobrem Nicolaus Tudiscus, Aretinus, Decius[g], eam iudicij definitionẽ probarunt, ut sit actus trium personarum in iudicio contendentiũ: tametsi enim quandoq; absq; actore iudicium sit, quale est inquisitionis: satis tamen esse opinantur, si quæ frequentiora sunt, describant. Alexander[h] quoque in dote illud in definitione probat, ut detur propter onera matrimonij: quamuis aliquãdo accidat, ut ex pacto teneatur mulier, ea onera de suo sustinere, non uir ex dotalibus bonis. Sed & Aretinus de testamẽti substantia esse hæredis institutionem scripsit[i], quanquã speciali casu miles in codicillis instituat. Angelus[k] quoq; filij definitionem Iuriscõsulto Vlpiano traditam probat, ut is sit, qui ex uiro & eius uxore nascitur: licet & alij filij sint, nõ ex uxore nati: ueluti legitimati, ut uocant, qui ab illis iuris æstimatione nõ differunt. Sed satis fuit generaliter finire, quod & ex Papiniani responso probatur[l], qui, Lex, inquit, commune præceptum est, cum tamen priuatæ quoq; leges sint. Vlpianus[m]: Puto, inquit, conditionem, quæ in potestate est, generaliter rectè definiri, facti potestas est: potest enim hęc, si Alexandriam peruenerit, non esse in arbitrio propter hyemẽ: quare ad generalem definitionem recurrendum est. Cæterùm licet me horum autoritas plurimum moueat, non dubitauerim tamen contrariæ opinionis assertorem me præbere: & ut ab alijs discedam, efficacioribus utiq; rationibus adducor. nam nemo, opinor, negauerit, cui rei id quod in definitione dicitur nõ competit, nec definitionem congruere[n]: quod si ita est, sequeretur ut speciales casus impropriè appellarentur, alioqui definitio cum definito non conuerteretur: nec esset quod Gręci dicunt ἀντιστροφὴν: itaq; iudiciũ inquisitionis, iudiciũ non esset: dos in qua onera matrimonij non sustinerẽtur, dotis nomenclaturã propriè nõ haberet, & id genus cętera, q̃d certè nimis nouũ est: siquidem & q̃d Iuriscõsultus in regula iuris tradit, omnẽ definitionem periculosam esse[o], quoniam facilè subuerti potest, falsum esset: si enim satis foret generaliter definire, quę (quęso) difficultas est in terminãda regula? nulla utiq;, ut Iason ait[p]. Celsus, regula, inquit, Catoniana sic definitur[q]: quod, si testamẽti facti tempore decessisset testator, inutile foret legatũ, id quandocunq; decesserit, non ualere: quæ definitio in quibusdã falsa est. Viden' igitur definitionem, qua generalia tantum describimus, idcirco reprẽndi, quoniã in quibusdam deficiat? Neq; oberit, si ex Bartoli testimonio eam nõ definitionem, sed descriptionem esse dixeris[r]: quoniam si descriptio, quę facilius sustineri solet, eo argumento cõfunditur, quãto hercle magis definitio? nam & Vlpianus Seruij definitionẽ in dolo reprobat[s]: quæ tametsi generaliter uera sit (raro enim fit, ut citra simulationem dolus inducatur) quia tamen etiam sine simulatione id agi posse Labeo ait, Labeonis definitionem ut magis uerã probat. Accursius[t] quoq; in cau

h In rub. ff. sol. mat. col. x.

i In l. j. de test. col. pen.

k In cõsil. lxxj.

l In l. j. de legi.

m In l. fiunt quoque. §. puto. ff. de hær. inst.

n l. Quintus. §. cui auri. ff. de aur. et ar. leg.

o l. omnis. de regul. iur.

p In rub. so. ma.

q l. j. de reg. Cat.

r In d. l. j.

s l. j. de dolo.

t In rubr. ff. de usufruct.

tio in definitione ususfructus esset, non posse absque ea usumfructum dici, autor est: ut inde expresim ostendat, omnia quæ in definitione dicuntur, requiri ut definita res nomen suum habeat, & uel speciales casus comprændi. Et nostræ huic sententiæ non aduersatur suprascriptum Papiniani responsum [a]: quoniam eo nõ tam lex definitur, quàm simpliciter describitur: quod recentioribus quoque quibusdam uisum est. Sed & Vlpiani autoritati [b] quò minus respondeam, in causa est, quòd in utranq; partem adduci posse uideo, licet efficaciter neutram probari.

a In d. l. j. de ll.
b In d. §. puto.

Canonem pontificum à synodali nihil differre: & probabilem non esse huius rei disceptationem. CAP. X.

TRadunt Canonicæ legis periti, duplex esse constitutionum genus: alias enim pontificias esse, alias quæ à sacerdotum generali conuentu synodales conciliaresue dicuntur [c]. qua in re, ut cõmunem sententiam tueamur, ex doctiorum annotationibus quędam axiomata affirmanda sunt: in primisq; illud, ut constitutio in cõuentu generali facta, tametsi illi intersit Romanus pontifex, tamen cõciliaris dicatur, si à concilio originem tractatus trahit: cognoscimusq; id, cùm in constitutionis titulo solum ex cõcilio promulgatam scribitur: alioqui si suppresso sacrosanctæ synodi nomine solus Põtifex inscribatur, pontificiam esse constat. Quòd si proponatur dictum, Iulius Pontifex de consensu concilij, Nicolaus Tudiscus oratione quadam conciliarem esse asseruit, recentiores Felinus & Decius contrà [d]: quoniam iuris regula est, solere res gestas facientibus attribui, nõ ijs qui consentiũt tantùm. Sed sciendum est, in quibusdam contractibus requiri quorundam consensum, ad quos contractus ipse nõ pertinet: & non dubitauerim suprascriptæ regulæ adhærendum: sed cum is qui facit, & ille qui consentit, etiam separatim potestatem faciendi habent, cùm par hoc casu sit utriusque conditio, fortiori titulum rei gestæ attribuimus. quamobrem & cùm generalis sacrorũ antistitum conuentus, legem promulgandi ius habeat, & nihilominus idem Pontifex posit, in dubijs fortiori adhærendum fuerit: præualere autem concilium non ambigam [e]. quòd si non generalis synodus, sed cõuentus aliorum, puta Cardinales consenserint, Pontifici negocium omne adscribemus [f]. Hinc si Pontifex se legem ferre asserat, uel autoritate concilij, uel decernente simul sacrosancta synodo, conciliaris ea lex appellabitur [g]. Sed quid si inscriptum sit, Iulius Pontifex sacro approbante concilio? pontificalem esse traditum est, cum potuerit à Iulio prius fieri, deinde à synodo approbari. Sed quorsum hęc? nũ de titiuillitio, caprinàue lana disputamus? minimè uerò: nam in hoc utilis quęstio est, quia difficilius aduersus constitutionem synodalem admittitur dispensatio, quàm aduersus Pontificis legem [h]: quæ enim à plurib. fiunt, maiori firmitate nituntur [i]: & hæc ex aliorum sententia, cui nos nequaquã subscribemus: hæc enim ratio sacrosanctæ apostolicæ sedi iniuriam facit, quasi in sanctionibus ex ea diuulgatis, perfecta cognitio non adhibeatur. nam & cùm Imperator legem promulgat, si in consultationem quamplurimos Consistorianos adhibet, & uniuersis approbantibus, tum demũ se legem ferre attestatur: cur eandem diligentiam in Pontifice Romano non præsumimus [k]? atqui non ita sensit Gratianus [l], qui, Decretales, inquit, epistolæ canonibus conciliorũ pari iure exæquantur: nam & si id admittimus, consequens esset, constitutionibus senatuscõsulta præuortere, quod nemo dixerit. sed & cum Pontifex approbante concilio sancit, cur hanc rationem nõ producimus? Probabilem itaq; tot interpretum superiorem quæstionem non arbitror: inutilis quippe est, & quæ nulli usui esse posit.

c Abb. & Mod. in c. j. de spõs.
d Feli. in c. j. de spons. Dec. in c. j. de iud.
e Gl. in c. si Papa. xl. distinc.
f c. j. de ren. lib. vj.
g c. nimis. de iureiur. c. fin. ij. q. j.
h Scrib. in c. at si clerici. §. j. de iudi.
i c. prudentiã. de offi. deleg.
k l. humanũ. l. fin. C. de ll.
l xx. distinct. in prin.

PARADOXORVM FINIS.

Ampliſſ. reuerendiſſ. q; patri P. a Cæſis, S S. Rom. eccleſ. Card. digniſſ. And. Alciatus Iuriſconſ. S. D.



VM hoc anno, ampliſs. pater, ordinario profitendi munere Iuſtiniani Codicis primam partem aſſumpſiſſem, continuoq; ductu quatuor integros ſecundi libri tractatus abſoluiſſem, & quibuſdam ex cauſis maturare editionem compellerer, tu potiſsimũ occurriſti, cui noſtras haſce lucubrationes dedicarem. Inſcribunt alij cõmentarios ſuos ſummis uiris, ſolùm ut eorum gratiam fauoremq; ſibi comparent: Ego uerò id, ex ueterum Iuriſconſultorũ more, potius conſilij accipiendi, iudicijq; ſubeundi cauſa faciendũ duxi. Sic enim ex noſtris Sex. Pomponius ad Q. Mutium, itemq; ad Sabinum ſcripſit: ſic ad Neratium Iulius Paulus, ad Ferocem Iulianus. Quòd ſi qua unquam in iure edita ſunt, quibus conſilio, patrocinio, iudicio opus eſſet, hæc noſtra præſertim eiuſmodi uidentur: recedunt enim non modicum à cõmuni noſtratium orbita, ueteremq; methodum recentiorũ incuria amiſſam, perditam, coinquinatam, aliqua ex parte renouant, & in uſum reducũt. Vnde meritò ſuſpicari potui, pleroſq; fore accuſatores, & eos quidem non uulgares uiros, à quibus me tueri abſq; præſtantiſsimi alicuius uiri ope nõ poſſem: quam perſonam ut tu ſuſtineas, etiam atq; etiam rogo: poteris enim, qua doctrina, eloquentia, prudentiaq; polles, id facillimè, ut qui legalem hanc ſcientiam domus tuæ alumnam habeas: quam tanta gloria præſtantiſsimus ille pater tuus Angelus olim pertractarit, ut ſui ſeculi eloquentia non contentus, ueteres illos fori togatos uel æquaret, uel uinceret: cuius ueſtigijs te inſiſtentem eademq; uadentem uia, ad Cardinalis dignitatis culmen euexit uirtus. Nam de fratre tuo Federico Tudertium Antiſtite, quantum ſperandum ſit, qua pietate Deum colat, qua humanitate doctiſsimos quoſq; excipiat, quo iudicio utriuſq; Iuris ſtudia pertractet, nõ ſemel prædicaui. Ego certè ex tot auditoribus neminẽ hactenus habui, quo de magis gloriarer. Sed de his aliàs. Excipias igitur ſerena fronte, qualecunq; id opus, & nominis tui autoritate defendas, tandemq; in Bibliotheca tua reponas, qua cultior, copioſior, boniſq; autoribus inſtructior nulla alia eſt. Mittimus tenues operarij huius anni hoc ad te penſum, modica certè, id eſt, pro opibus noſtris, munera: addidimus paucula, uelut auctarij uice, à nobis de ſumma Trinitate & ſacroſanctis eccleſijs priuatim compoſita, quo tempore in uniuerſum Iuris corpus ſimilia gloſſemata meditabamur: à qua ſpe cùm propter publicas temporum noſtrorum, tum propter proprias calamitates iandiu excidimus: ea, uel religionis nomine, gratiſsima amplitudini tuæ arbitror futura. Vale. Ex celeberrima Biturigum Gallorum Academia, Calend. Septemb. M. D. XXX.

AD LECTOREM.



Ideo Lector optime, aduerſus M. Catonis præceptum in præſentia mihi agendum, & culpæ excuſationẽ præpoſterè adducendam, cùm ſi haſce lucubrationes ſuppreſsiſſem, omni eius ſuſpicione uacare potuerim. Nec enim me latet, eum qui aduerſus receptam aliorum cõſuetudinem innouare aliquid uelit, ambitionis aut temeritatis nota nõ carere, ut qui maiorũ inſtitutis ſe ſubducere, & longo uſu iam explorata, pro incertis damnare auſit: ſoletq; plerunq; id genus hominibus hoc contingere, quod coruo albo accidiſſe in fabula traditum eſt, ut à congeneribus auibus, tanq; diſsimilis, uellicaretur, alijs autem nihil ideo minus ſuſpectus eſſet. Sic enim & mihi metuendum uideo, ne latinè, breuiterq; de iure diſſerendo, aliquorum noſtri ordinis profeſſorum offenſionem incurram: nec idcirco tamen elegantiorũ literarum ſtudioſis ſatisfaciam, qui ſermonis puritatem alio in amœniore argumento percipere, quàm in tetrica hac horrentiq; legũ ſylua conuerſari malint. Sed certè non adeò mihi curæ eſt, quid hi de noſtris ſtudijs ſentiant,

Ad lectorem.

ſentiāt, qui à iuris diſciplina abhorrēt: abūdeꝗ mihi ſatisfecero, ſi cōſilij mei rationē noſtræ claſsis hominib. probare poſsim. Cū ſuperiore anno accerſitus in Biturigū academiā ueniſſem, tumꝗ tertius Pandectarū tomus pro lege gymnaſij explicaret, ego de uerborū obligationib. ea reſpōſa interpretāda ſuſcepi, quæ à Bartolo & recentiorib. copioſius acutiusꝗ, ob materiæ ſubtilitatē, explanata fuerāt: qualia ſunt quę ad purgationē moræ, quæ ad pœnalis ſtipulationis cōmiſsionē, quæ ad fideicōmiſſorū renunciationē attinēt. Eò, ut fit, ſiue ob qualēcunꝗ nominis noſtri celebritatē, ſiue ob rei nouitatē, quę curioſos omnes ſolet allicere, undiꝗ ex Gallia & Germania nobiliſsimi, itemꝗ doctiſsimi auditores cōuenerant: qui cùm paucos menſes docenti mihi ſemper præſtò fuiſſent, tritaꝗ noſtratib. doctoribus orbita incedentē ſectari utcūꝗ uiderent, his ducibus, qui inter eos erāt maioris autoritatis, ferè ſeceſſionē facere cœperunt, expoſtulantiꝗ cauſam huiuſmodi reddiderunt: Nos ad nominis tui famā huc Alciate cōuolauimus, quòd nō uulgaris te doctrinæ ſpecimen dediſſe, iandiu ex editis à te operib. perſpexeramus: nec eñ nobis perſuaderi poterat, te qui duodecimo abhinc anno Ius noſtrū elegāter latineꝗ tradere inſtitueras, huiusꝗ argumenti Paradoxa edideras, nō longè meliora, cultioraꝗ, iam maturiore cōſilio, noua quaꝗ fœtura paritur: ita eñ iudicamus, ea quæ tunc edidiſti, ſi ad pręſentē tum indicaturā ęſtimenť, nō ſanè plurimi faciēda fuiſſe: ſi uerò ex indole & futuri prouētus ſpe cenſeanť, utiꝗ eſſe preciosiſſima. Hoſce nos uberes fructus in præſentia à te expectabamus, hacꝗ fiducia ducti, tantū iter ſummis difficultatib. maxima rei noſtræ iactura emenſi fueramus, quę tamen ſpes nos hactenus (ut diciť) decollauit: q̊d eò nobis iniquius ferendum eſt, quò id te ſpontè & dedita opera peccare omnes ſcimus, qui quos in pectoris tui penu theſauros habes, ceu Plautinus ille Euclio ſupprimas, nec in apertū referre, expromereꝗ nobis uelis. Legimus apud Platonē, eos qui poëtas interpretantur, proximos calori poëtarū accedere: cur tu, qui ueteres Iuriſconſultos nobis exponis, ꝙ ſimilimus illis eſſe non affectas? Quid abſurdius, ꝙ eum, qui optima quæꝗ in manibus habeat, nō ea ad imitandū proponere? Non eſt igitur quod ſeceſsionē hanc noſtrā accuſes, ſed teipſum potius, qui Chium illum negociatorem imitaris, qui cùm optima, primęꝗ nobilitatis uina haberet, ſecundaria, uappamꝗ bibebat: à quo ſeruus cùm fugiſſet, ſciſcitareturꝗ quiſpiā, quid ita dñm dereliquiſſet: quia, inquit, cùm bona ei plurima eſſent, mala tamen cōquirebat. Noſtrûm nō eſt rationē docendi pręſcribere, hacꝗ in re tibi præire: ſcis eñ ipſe melius, quid nobis utiliſsimū futurū ſit. Sed tamen uidemus aduerſus legū ſcita, quæ ipſe tractas, nō te ſolùm, ſed & cæteros recētiores facere. Iuſſit Iuſtinianus, ut eius uerbo utamur, κατὰ πόδα interpretationes fieri, ijſdemꝗ nos ueſtigijs, quib. ueteres inſiſtere: at quid magis ſemotū antiquorū cōſuetudine eſſe potuit, ꝙ toto anno decē leges explicare, uerboſosꝗ cōmentarios cōficere? Cœperūt quidē Pyleus, Accurſius, Azo, & gloſſematici alij, q̊d in ſe fuit, leges ad literā declarare, nec infeliciter id eis ſucceſſit negociū: ſubſecutus eſt Bartolus, quosꝗ didaſcalicos doctores rectè dicemus, quales Caſtrēſis, Alexāder, Iaſon, qui certis doctrinarū limitib. cancellisꝗ Ius noſtrū cōcluſere, & hi nō parua laude digni, & ſuo ſeculo principes literarū habiti ſunt. Quid nobis cū nouiſſima hac opinioſorū ſecta, à nō multis annis cœpta, adeoꝗ in præſentiarū notabiliter aucta, ut ducibus quibuſdā recentioribus, modū omnē exceſſerit, iamꝗ in perniciem ſtudiorū prorſus tendat? cuius profeſſores ſe ſubtiles prædicāt, cùm futiles potius eſſe appareat, ut qui proximitate uirtutis cōmendata uia, ad uitiū ducāt. Quid facilius, etiā uulgaris ingenij uiro, ꝙ nouas excogitare ſentētias? Id eñ omnib. naturale, tralatitiūꝗ eſt: unde & Gręci peculiari uerbo homines ab inuētione alpheſtas uocāt: apparetꝗ qui plurimū hac in re excedat, inſanę eſſe mētis, & eo uitio laborare, quā phantaſiā Græci, Plinius ſapiētiæ morbū uocat. Eſt eñ iudicij ipſius error, qui hoc modo, etiā ab imperitis, cōfeſtim deprændiť, quòd quæ unus tradit, alius confutat, nec unꝗ ſatis cōcordes ſunt. Videmus ex profeſſo recentiſſimos quosꝗ fœtus uiperarū more parētib. exitioſos, quiꝗ ætate poſteriores ſunt, ſeniorū ſentētijs aduerſari, omnēꝗ horā, quā doctrinæ impēdere debuerāt, cōtradicendo eximere: at iſtos rurſus ab alijs cōuelli. Quod ergo certius de eis iudiciū feremus, ꝙ

quod de græcis historicis doctissimi latinorū tulere? nempe ut ubi cōueniūt, eis assentiamur: at ubi simul altercanť, omnē abrogemus fidem, postꝗ eos nō eadem tradere uidemus, nec satis constat quib. potius accedendū sit. Quod multipliciter intelligitur, eius, inquit Boethius, ueritas ignorať. Meritò facetissimus poeta Aristophanes opiniosum id studiosorū genus plerunꝗ insectatur, ut cùm eos esse ait τρίμμα κρόταλον παιπάλην, crepitaculū seu cannam appellans, ab obstrepera uoce, qua suas inuentiones extollunt, alienas insectanť: Trituram uerò & pollinem, à subtilitate & minutijs, in quibus uersantur. Idem κυμινοπριστοκαρδαμογλύφους uocat, quasi aliquid ex cumino secto, & nasturtio exculpentes: per cuminū tenuitatē significans, per nasturtiū acumen. Alibi μεταβόλους eos dicit, quasi aginatores: metaphora à circunforaneis uenditoribus ducta, qui examinis lingulam trutinámue nō minus obseruant, ꝙ hi de iuris apicibus omni ingenij acumine sunt anxij. Didicimus quandoꝗ à te carmen illud, Campana æra sonant, quicquid uir somniat amens. Atqui nos huiusmodi cōmentationes, seu chimæras potius, nō pluris facimus ꝙ Luciani illius subsannatoris ἀληθοῦς ἱστορίας libros, sententiamꝗ Aristonis Chij approbamus, qui id hominū genus simile araneis esse eleganter censebat: summo enim artis acumine & hos telam suam ordiri, sed nullo nobis fructu. Cùm igitur eorū methodum omnē à te quoꝗ nō sat probari pro cōperto habeamus, id in primis petimus, ut in eo omnis potissimū tua cura uersetur, ut hisce omissis opinationibus, quid cōmuniter traditū sit, nos doceas, eiusꝗ receptioris sententiæ rationē subijcias: unde unico uerbo uiginti quādoꝗ, & hoc plura, eorū antilogia submoueri facilè possunt. De Bartoli uerbis nō admodū sis solicitus: fruatur ipse gloria sua apud alios, & ad literā ab his ediscatur, qui adeò infantes sunt, ut diuersis cum uerbis referre nō possint: nobis satis erit, quid sentiat, breuiter admoneri, clarioreꝗ ordine, quàm ipse fecerit, nō illius tantū, sed & cæterorum sententias edoceri. Illi in gymnasium descendant, ut phantasiam suam integra lectione declarent: tu nobis singulis lectionibus XX. ut minimū, legū cōclusiones explicato. Illi solido anno IIII. aut VI. leges interpreteňť, tu centum: & quot illi constitutiones, tu totidem integros cum suis titulis tractatus. Quid enim aliud hisce Doctoribus, qui sola in rubrica (qualis de uerborum obligationibus) tres menses insudant, dicere possumus, ꝙ quod Samiorū legationi à Lacedæmonijs responsum est? Adeò uerbosa, ô Samij, uestra fuit oratio, ut prioris partis obliti simus: atꝗ ideo factum, ut nec posteriora quidem satis teneamus. Et hæc, quod ad sensum legum perscrutandum attinet, satis sint. Alius est articulus, quid à te circa latini sermonis candorem desideremus. Noli arbitrari, quenꝗ adeò bardum ineptumꝗ esse, ut non ei magis elegans sermo, ꝙ rusticus: latinus, quàm barbarus placeat. Itali tui, qui uulgare suum idioma latino tam proximū habent, ut plerꝗ uoces in eorū sermone occurrant, quas discernere nō possis ad uernaculam, an ad literatam linguam spectent, tolerabilius ipsi uulgato more profitentes audire in iure nostro poterūt: id enim eis facilimū, cùm ita ferè ab ipsis nutricū uberibus loqui didicerint. Nos qui gentilitia dialecto ab eis toto cœlo dissidemus, & quibus idem in eorū uulgari ediscenda, qui in latina labor esset, in eleganti ornatioreꝗ studiū impendere malumus. At inquies, nō ita scripserūt cæteri, quos hactenus habuimus interpretes. Nō dubitamus nos, si eorum tempestate tanta latinorū autorū copia, tot egregij præceptores uixissent, quot nostra ætas tulit, quin ipsi quoꝗ didicissent: & sicut primas in iure partes occupant, in ornatu quoꝗ sermonis cōtemnendi nō censerentur: hanc præ se ferūt indolem, quæ extant Pylei, Placentini, Rogerijꝗ disputationes: hoc in Accursij monumentis facilè deprændimus, hoc in Bartoli tractatibus: quis credat tanto ingenio uiros, nō plurimū ea quoꝗ in re promoturos fuisse? sed uitiū illud ætatis, nō hominū fuit. At hodie in tanta librorū, professorumꝗ copia, eum oportet egregiè Bœotiū, crassoꝗ ingenio esse, qui hæc studia mediocriter nō calleat: latet in leonis pelle personatus, qui elegantissima Iurisconsultorum responsa tractare illotis manibus ausit. quomodo illū nos credemus eruditū, qui rudimenta ipsa nō tenet? Imponit ille plebeculæ, uenditatꝗ nescio quā ingenij acritudinē, quæ si sermone nō expoliať, haud multò maiore laude digna est, ꝙ quæ in mechanico quocunꝗ naturaliter adsit. Con

stat

Ad lectorem.

stat enim fabros quoq; ab Homero sapientes appellari. Quòd si uidemus ætate nostra cæteras artes iam non paulò politiores esse, græcè latineq; disputare præstantes Theologos: Aristotelem, Platonem, Aphrodisieum, Plotinum, Porphyriũ, Hammonium eleganter loqui? Medicos, & in primis Dioscoridem, Galenum, & Aeginetam magna cura puriori sermoni redditos: quæ tandem inuidia est, ut non & nobis Iurisconsultis id concedatur? saltemq; postremi omnium resipiscamus? qui aliorum duces, si autores nostros imitaremur, esse debueramus. Dixerit aliquis, difficiliora hac ratione futura esse dictata, & talibus interpretationibus laborẽ auctum iri, quẽ publicè intererat studiosis potius diminui. Sed huic malo in te præsentaneum est remedium Alciate, qui facili stylo, sed tamen latino, omnia effari possis. Ea est autorum nostrorum conditio, ut non nisi inspectis legum qui aduocantur locis, intelligi possint. Quis sumpto in manus Bartolo, eius uiginti uersus cõfestim intelligat, nisi legibus hisce perspectis, quas pro sua sententia adducit? At tu inductione paucorũ uerborũ adiecta, id incõmodum facilè euitabis: in uerbis enim uix ulla poterit subesse difficultas. Quis melius intelliget guerram, treugam, laudum, repræsalias, & si qua similia, quòd barbara sint: quàm bellum, inducias, laudatiuum, clarigationem, quæ latina sunt? Non igitur ulla in uerbis ideo futura est obscuritas. Adde quòd liberũ tibi erit, dum uiua uoce doces, rhetorumq; more tonas & fulminas, quemcunque stylum uolueris imitari, idq; potissimũ effari, quod facilius intentionem tuam exprimere, etiam apud idiotas possit: nobis satis erit, si dictata ipsa, quę scribentibus suggeris, paulò ornatiora sint, maximoq; id nostris rationib. in lucro reputabimus. Debebunt hac causa tibi & cæteræ bonæ artes, quòd tua opera serijs istis & grauioribus studijs coniungantur: sicq; suus Grammaticis, suus historicis, suus rhetoribus honor saluus sit. Debebunt & Græci, quòd eorum literas ab hac professione nõ submoueris. Sed nos maximè tibi perpetuò addicti obnoxijq; futuri sumus, quorum precibus id à te summa cum nostra utilitate concessum sit. Et hæc quidem tum illi: quibus cùm morem gerendum esse iudicarem, ne temerè id aggredi uiderer, omnium prius explorandam duxi sententiam: uerebar enim ne alij dissentirent, copiosiusq; conclusiones omnes, multis rationibus utrinq; adductis, disputari uellent: & quod in Oratore damnat Cæcilius, ipsi ad Iuriscõsultũ quoq; pertinere arbitrarent̃, dum præuaricationem esse ait, ea breuiter transire, quæ inculcanda, infigenda, repetenda sunt: quòd ceu corpori ferrum, sic oratio animo non magis ictu, quàm mora imprimatur. Expertus quandoq; fueram, etiam quæ optima sunt, nõ omnibus placere: quòd indocti omnes corrupto sint iudicio, ex doctis uerò aliqui æmulatione, aliqui antisophistarum artibus, gratiáue seducti, malignè quandoq; pronuncient. Solent enim pleriq; homines, eas artes, quibus ipsi pares esse non possunt, libenter insectari. Verùm exploratis cæterorum quoq; desiderijs, cùm animaduertissem omnes uno ore idem sentire, & didascalica phantasticis, clara dubijs, munda lutulentis, latina barbaris præferre, necessariò dedi manus, & ad id docendi genus transij, quod ut meis studijs hoc præsertim tempore accõmodatum est, quo paucis cum libris & absque bibliotheca mea, foris ago, ita uulgari illo longè mihi laboriosius est: quanto enim facilius esset, alicuius quæstionis omnia argumenta apud maiores nostros dispersa, colligere, quibusdamq; additis, integrã ea recitando sic horam transigere, quàm statim iugulum petere, soli scopo intendere, unicam rationem adducere, quę aduersantia omnia summoueat? Quoties mihi usu uenit, ut magna cum somni oleiq; iactura, horum argutijs perlegendis incumberem, nihilq; dignũ quod expromeret̃, auditoribúsue meis referretur, inuenirem, & idcirco operam me id temporis lusisse frustra indolescerem? Cæterum cùm ex lege à gymnasiarchis mihi dicta, non solùm libero uocis decursu horam docendo dicere tenerer, sed per alteram quoq; scribentibus dictare, uideremq; non satis emendatas hasce lucubrationes circunferri, quòd pleriq; malè uerba mea subsecuti essent, indeq; non modica nomini meo nota inuri posset, coactus qualescunq; illas edendi consilium cepi: ad hæc cæterorum auditorum quotidianis ferè cõuicijs urgebar, qui quamuis ipsi scribendo dictata excipere non potuissent, æquum tamen arbitrabantur, harum sibi traditionũ

18 Si lex municipalis uoluntariæ iuriſdictionis aliquid inducat, extero quoq; proderit.

19 An leges municipales ſuos ſubditos, qui in alieno territorio ſunt, comprehendant. & nu. 21.

20 Mulier peregrino nubens dotem repetat ſecundum leges loci, ubi maritus domiciliū habuit.

22 Quid iuris, quando municipalis lex aliquē cæteris in locis inhabilē, reddit idoneū, et quid è conuerſo. num. 24.

23 Imperialis Notarius quacunq; tendat, erit Notarius.

† IMPPP. GRATIAnus, & Valentinianus, & Theodoſius Auggg. ad pop. urbis Conſtantinop.



CVNCTOS populos[a] quos clemētiæ noſtræ regit imperiū[b], in tali uolumus religione uerſari[c], quā diuinum Petrum apoſtolum tradidiſſe Romanis, religio uſque adhuc ab ipſo inſinuata declarat, quamq; Pontificem Damaſum ſequi claret[d], & Petrū Alexādriæ epiſcopū, uirū apoſtolicæ ſanctitatis. Hoc eſt, ut ſecundū apoſtolicā diſciplinā euāgelicāq; doctrinā, patris et filij et ſpiritus ſancti unam deitatē, ſub pari maieſtate, & ſub pia trinitate credamus. Hanc legem ſequentes, Chriſtianorum catholicorum nomē iubemus amplecti: reliquos uerò demētes ueſanosq; iudicantes, hæretici do-

a CVNCTOS populos.) Cum
1 diuerſę in Chriſtiano cultu hereſes eſſent, præſertimq; Macedonij inualeſcerent, Theodoſius Imperator Theſſalonicæ ttt. Kalē. Martias Gratiano quintùm, ſe & Valentiniano Auguſtis Conſulib. hanc legem promulgauit, qua ſubditis oſtenderet, quam quiſq; deberet fidem amplecti: referetq; conſtitutionis huius uerba Soſomenus in Tripartita Caſſiodori, libro nono cap. ſeptimo.

b ¶ Quos clemētiæ noſtræ regit imperiū.)
2 †Relatiuum, quos, indicat aliquas fuiſſe gentes, quæ non paruerint Roma. Imperatori: & tamen cōmuni calculo aiunt Doctores, uniuerſum orbē illi de iure ſubijci[a]: qua ratione relatiuū non coarctat et præcedentia, ſed declararet. Sed hæc ipſe non probo: tū quia multæ ſunt prouinciæ quæ non paruerunt Romanis, ut Scythia et Sarmatia, et ultra Euphratem fluuiū uniuerſus Oriens: tum etiā, quia in conſtitutionibus legitur, aliqua eſſe loca extra Romanum imperiū, ut infrà habetur, titulo de Eunuchis, & de cōmercijs: nec ueriſimile eſt ut intelligamus de his qui non ſubſunt de facto, cùm ad ius, non ad factum, uerba in dubio referantur. Et quamuis quandoq; Imperatores orbis dominos ſe appellent, id uel per hyperbolen accipiendum eſt, uel eorum dictis minimè credendū, quia in
3 cauſa propria. †Ex hoc igitur cōſequens eſt, ut relatiuū, qui, ſeruet naturā ſuā, & reſtringat ſuperiora, licet quandoq; ex præſumpta intentione loquentiū, uel narrationis argumento aliter ſit: ueluti quū dicimus, omnes homines, qui naturali ratione uiuunt: ratio enim naturalis communis eſt omnibus. Itē ſi dixero, uendo tibi fundum Sempronianum, qui illis finibus continetur: licet enim demonſtratio ſit falſa, ualet uenditio. Idē ubi relatiuo præponitur copula, nam tunc non ſit reſtrictio: & hæc omnes probant.

a l. deportatio. ad leg. Rhod. de iac.

b Gl. in c. cōſultationi. in fin. de temp. ord.

c ¶ In tali uolumus religione uerſari.) †Verbum uolo, de ſe indicat ſolam uoluntatis declarationem: quapropter qui ſe dicit uelle eligere, non eligit: & qui ſe dicit uelle hæreditatem adire, non idcirco adit: ſicut & qui dicit, uelle Stichū dare, nō idcirco dat[c]: licet ex illis uerbis cenſeatur facta electio: nō enim quiſquā uult dare, niſi prius elegit. & hęc proprietate uerbi defendūtur, †alioqui mens proferētis quandoq; aliud ſuadet: ut ſi quis cū aliqua deliberatione, puta à me interrogatus, reſponderit, ſe adire uelle: credit enim ex ea reſponſione adijſſe. Idem ſi cōuocatis amicis quiſquā dixerit, ſe uelle Titiū inſtituere: hæc enim teſtiū aduocatio, maturum teſtatoris conſilium oſtendit. Qua ratione, & ſi profitear me uelle fundum centum ſeſtertijs emere, & uenditor reſpondeat ſe uelle uendere, contractus perficitur: non ſolent enim ſimilia uerba temerè proferri. †In hac ergo conſtitutione uerbum, uolumus, idem ſignificat quod mandamus & præcipimus: quia quum dependeat id à ſola uolūtate principis, id uerbum actus perfectionem inducit: ſicut ſi dixerim, uolo te gerere negocia mea, mandatum perficitur, quia quantū ad me attinet, aliud ulterius per me faciendum non eſt. Idem ſi dicam, uolo eſſe hæres: uerbum enim, eſſe, oſtendit actum eſſentiam ſuam iam habere, & ideo inducitur aditio, quod non eſt in uerbo adire. Et hæc communiter ſeruantur, quæ & ipſe in caſu dubio ſatis admitterem. Cæterum prudens iudex in primis aduertet, qua intentione huiuſcemodi uerba aliquis protulerit: quod & Fulg. uidetur. †Quapropter in criminali cauſa reus, qui interrogatus etiam cum iuramento reſpondit, uolo confiteri, non habebitur pro confeſſo, ut Bald. ſcripſit[d]: quia in dubijs interpretationib. ad mitiora potius deflectendum eſt. 4 5 6 7

d ¶ Quamq; pontificem Damaſum ſequi claret.) Et ſic uniuerſum orthodoxorum fides approbatur. †Qua ratione dicendum eſſet, etiam ciuili iure uſurarium fœnus reprobari, quum Chriſtiana pietate reijciatur, ex euangelico præcepto, Mutuum dantes, nihil inde ſperantes. Sed quum ſpecialiter Iuſtinianus uſuras permiſerit[e], per hanc generalem conſtitutionem non uidetur ſpecia- 8

c l. Clodius. de acquir. hær.

d In l. j. C. de confeſ.

e l. eos. de uſur.

libus derogaſſe: quo fit, ut melius ſentiant, qui aiunt ciuilibus ſanctionibus uſurarios non reprobari, tametſi huiuſmodi conſtitutiones nullius ſint momenti, utpote diuinis iuſsionib. repugnantes: quod plerique omnes atteſtantur. Sed & quæ hic de uſuris referunt recentiores, in ſuum tractatum digerentur.

gmatis infamiam[e] ſubſtinere,[f] diuina primùm uindicta, pòſt etiam motus animi noſtri,[g] quem ex cœleſti arbitrio ſumpſerimus, ultione plectendos.

e ¶ Hæretici dogmatis infamiam.)
9 †Videntur ergo hęretici infamia notari, quapropter & à teſtimonio repellerentur: quod non eſt uerum[a]. Puto diſtinguendum, ut hæretici omnes ipſo iure notentur infamia facti, non autem infamia iuris, niſi prius fuerint condemnati. In qua ſententia ſeruabitur quod in ea conſtitutione traditum eſt: & hęc iure ueteri. Cæterum noua Federici Imp. lege ipſo iure hæretici notanẽ etiam iuris infa-
10 mia[b]; †quapropter non admittenẽ ad teſtimonium, niſi utraque parte laudãte, uel cùm rem à ſe geſtam explicant, adhibitis tormentis, uel cùm teſtimoniũ perhibent in cauſis quibuſdã grauioribus, puta hæreſeos, ſimoniæ, ſacrilegij, læſę maieſtatis, expilatæ annonæ, quibus caſibus eis creditur, ſi ueriſimilia dicant, uel ſint plures numero. Qua ratione fit ut ex unius atteſtatione, nõ putẽ poſſe quenquam quęſtionibus ſubijci. Et hęc in his qui
11 notantur à iure, locum habent. †Si quis uerò notetur de facto, ueluti cùm de eo boni uiri male opinantur, is regulariter utcunque admittendus eſt: prætereà in cauſis grauiorib. quales ſunt ciuiles magni põderis, puta cauſa matrimonij, uel ſtatus, uel famæ, & quales ſunt omnes cauſæ criminales: in his enim etiam plures non probarent, neque iudicarent ut reus torqueretur, niſi ageretur de crimine quod ſoleat clàm fieri, nam in ſubſidium admitterentur, & pro indice ſufficerent[c]. Quapropter in conſpirationibus, in ſtupris, in teſtium ſubornatione infamium, de facto atteſtationes ſolent recipi.

a l. quoniam. §. de heret.
b Auth. Gazaros. de heret.
c c. ulti. de teſt. cog.

12 f ¶ Diuina primum uindicta.) †Quidã interpretanẽ eccleſiaſticam, quod nõ quadrat legislatorũ temporibus: nam in primitiua eccleſia hæretici ſolùm diuinę ultioni relinquebantur. Imperatore uerò cõſtitutionibus arbitraria erat uindicta, ut hinc colligitur: licet Manichæi ipſi, & Euthycetis Apollinariſque dogmata docentes, ultimo ſupplicio, diſcipuli x. librarũ auri pœna afficerentur[d]. At pontificum Roma. conſtitutionibus pœnitenti pœna remittitur[e]: ſi rurſus in eam dementiam prociderit, pronũciatur hęreticus: quem cõdemnatum, & ſi ſacris initiatus eſt, exautoratum, rerum capitalium quæſtores uiuum comburi curant, ex euãgelico pręcepto Ioannis x v. Si quis in me non manſerit, mittetur foras ſicut palmes, & areſcet, & colligent eum, & in ignem mittent, & ardebit. & ita ſentit Aretin.

d l. Arrianí. l. quicunque. de her.
e c. ſuper eo. de heret. in 6.

g ¶ Pòſt etiã motus animi noſtri.) †Videtur 13
hic eã ſententiã probari, ut ex eodẽ delicto et eccleſiaſtica pœna, & ſeculari quoque iudicio uindicari in aliquẽ poſsit. Quod ita intelligitur, ut punitus in foro Can. poſsit plecti in ciuili, quatenus pœna eſt maior. q̃d ſi utrinque ęqualis ultio imponaẽ, locus erit pręoccupationi: q̃d Abbas probauit[f]. Sed nobis uideẽ unã cum alia nihil cõmune habere, nec ſe inuicẽ reſpicere[g], & ꝓpterea per alterã pœnam alterã non diminui. Quocirca et in uno iudicio abſolutus, in alio poterit condemnari: quod Felin. probat[h], cum eiuſdem ſententiæ quamplurimis. Cæterum diffuſa hęc eſt quæſtio, quam latius alibi attingam.

f In c. tue. de procur.
g c. felicis. de pœn. in 6.
h In c. de his. de accuſ.

EXPLICITIS his quæ paraphraſticôs referre placuit, ſupereſt lõgus tractatus, quem in hunc locũ interpretes omnes cõgeſſerũt. Præcipit hîc legislator, ut conſtitutio obſeruetur ab omnibus, quos clementiæ ſuę regit imperiũ: illud uidelicet indicans, eos qui ſibi non ſubderenẽ, haudquaquam huiuſce legis nexu obligari. Quo ſit ut generaliter inquirendum ducamus, an peregrini & aduenę, cæterique nõ ſubditi municipalib. decretis, parêre debeãt. †Sed & num huiuſmodi decreta ſuos 14
ſubditos, qui in alieno ſunt territorio, comprędant. In priore quæſtione aduertendũ ante omnia fuerit, quomodo legis uerba cõcipiantur: ſi enim legislatores bona ipſa in agro ſuo exiſtẽtia in aliquã diſpoſitionẽ ſubijciant, tenebitur ea lege quiſquis fuerit eorũ dominus. Quapropter ſi lex uetet parietes domorũ altius tolli, nec extraneus poterit altius tollere. Et ſi lege caueaẽ, ut bona defuncti ad ſolum primogenitum pertineant, ſolus primogenitus alienigenæ ſuccedet in fundis legi ſuppoſitis. Quòd ſi legislatores de ciuib. uel ſibi ſubditis ſolùm diſponãt, & hic caſus ex uerbis legis clarus redditẽ. Exempli cauſa: lex dictat, ut ciuis Venetus poſsit teſtari quinque tantũ teſtib. adhibitis, nõ comprændeẽ alienigena qui Venetijs teſtamentum cõdat, nec eius conſtitutionis beneficio uti poterit. Idem eſt, ubi inhabilem perſonã lex alicui actui idoneã redderet, uel è cõuerſo: uidetur enim id tantũmodo ſubiectis indulgere. Quapropter ſi lex concedat filijsfa. ut conſentiente patre poſsint teſtari, nil proderit alienigenę, ſi ea lege teſteẽ[i]. †Dubia er- 15
go tunc eſt quæſtio, quum lex ſimpliciter ſe ad ciues uel ſubiectos non coarctat: & in huiuſmodi caſu adhærendum eſt regulæ, ut ea conſtitutione non teneantur exteri, niſi ipſi expreſſe uel tacitè iuriſdictionẽ prorogent.
†Videntur autem ſe ſubijcere, quando in lo 16
co legi ſuppoſito contrahunt, uel quaſi contrahunt: ueluti ſi delatã hęreditatem adeant, & hoc tam reſpectu ſolennium quæ in contractu requiruntur, quàm eorum quæ ex natu-

i l. ſ. in fi. de tuto. & cur. datis ab his.

ra

ra cõtractus deſcendunt[a]. Quapropter ſi Fer
rariæ conſtitutum ſit, ut quilibet ibi contra-
hens aliquid pendat principi, compellentur
duo exteri ibi contrahentes & ipſi ſoluere:
hic enim lex rem ipſam, non contrahentium
perſonas reſpicit. Eadem ratione cùm duo
Galli ſe ad duellum Mediolani inuitaſſent,
proditum eſt debere eos cõſuetudinem Me-
diolani obſeruatam ſequi. Is quoque uidetur
ſe ſubijcere iuriſdictioni, qui litigat, ratione
ſcilicet eorum quæ iudicij inſtructionem re-
ſpiciunt: unde lex dans formam inſtruendo
iudicio, eum tenebit[b]. Quamobrem ſi affinē
uel uicinum ſuum externus aliquis Mediola
ni in ius uocet, & is propter eius urbis con-
ſtitutionem, petat in arbitrum compromitti,
ſeruanda erit lex, quia hæc exceptio iudicij
primordia reſpicit. Idem eſt ſi externus liti-
garet, nunquid appellationi deferendum eſ-
ſet: nam & hoc procedentē iudicem ſpectat.
Et huius caſus ea eſt ratio, quia reſpectu pro
ceſſus lex cauſam ipſam reſpicit, quæ foro
17 ſubijcitur, non perſonam. †Cæterum & ille
etiam iuriſdictioni ſeipſum ſupponit, qui in-
tra territorium delinquit: nam delinquens
tacito conſenſu obligatur[c]. Quapropter ſi a-
liquis alienigena in agro Florentino homi-
nem occiderit, eorum lege plectetur[d]. Quod
tamen non procedit, quando ueriſimile eſt
eum ignoraſſe id quod per legeſtum eſt, in
ea ciuitate pro delicto haberi. Quid enim ſi
quis ignorans extra territorium contra for-
mam legis triticum deuexerit: is quidem nõ
punietur[e]. Eadem ratione & ſi externus in
cõtractu ſolennia omiſerit, uel in litium præ-
paratorijs formam legis non ſeruauerit, ma-
gnumq́ idcirco damnũ patiatur, æquiſsimũ
eſt illi ex præſumpta ignorantia ſuccurri[f]. Et
hæc locum ſibi uendicant, cùm lex munici-
18 palis etiam reluctantes obligat. †Quòd ſi uo-
luntariæ iuriſdictionis aliquid inducat, exte-
ro quoq; ſine dubio proderit. Quapropter ſi
Venetijs ſtatutum ſit, ut teſtamēta à duobus
teſtibus ſubſignata ualeāt, poterit aliquis ad-
uena ſecundum eam formam teſtari, & ubi-
que gentium diſpoſitio ea efficax erit[g]. Et ita
ſe habet cõmunis ſcriptorum ſententia. Quo
modo autem poſsit extraneus beneficijs cõ-
ſtitutionum uti, declarabitur in epiſtola, In-
ter claras. infra eod. tit.
19 †IN ſequenti quæſtione, Nunquid con-
ſtitutionis effectus ad agentes extra territo-
rium ſubiectos protendatur: cõſiderandum
prius erit, an conſtitutionis uerba in rem cõ-
cepta ſint: nam tunc proculdubio earum re-
rum dominus teneretur, tametſi abſens eſ-
ſet. Quapropter ut ſuprà docui, ſi Anglorũ
ſanctionibus in eorum agro bona exiſtentia
ad primogenitum pertinerent, nihil refer-
ret, quiſquis fuerit ille, qui deceſſerit. Quòd
ſi lex perſonas reſpicit, ex ſupradictis quæ-
ſtio poterit explicari. In quibus enim caſibus
aduenas ſtatutis non ſubijci diximus, eorum
patriæ cõſtitutio obſeruabitur. Quapropter

a l. ſi fundus. ff. de euict.
b c. quod clericis. de fo. cõp.
c l. Imperatores. de iur. fiſ.
d l. ſaecularij. §. ſunt quædam. de extraordi. crimi.
e l. fi. de decret. ab ord. fac.
f l. j. ex qui. cauſis. & Can. in rub. extra de conſuet.
g l. j. de emancip. libe. l. magis. §. ne poſſim. de rebus cor.

cùm aduena ſtatutis executionem cõtractus
reſpicientibus non ſubſit, conſequens eſt, ut
lege patriæ arceatur. Cuius rei illa eſt ratio,
quia cum eo contrahens uidetur contrahere
tanquam cum aduena: & propterea ſi ſolu-
tionem petat, ea debebitur ſecundum conſti
tutiones quibus ſubeſt reus. †Quapropter 20
& mulier quæ peregrino nubat, dotem repe
tere debet ſecundum leges quæ in mariti do
micilio ſeruantur[h]; tum quòd uidetur cum
eo tanquam cum aduena contraxiſſe, tum
quòd in mariti forum uidetur deſtinata ſolu
tio, tum etiam quia cùm ipſa maritum ſequi
teneretur, uidetur egiſſe, ut leges domicilij,
quod utrique futurum erat commune, in eo
contractu obſeruarentur; quod & magis pro
bo. †At uerò ſi de his caſibus agatur, in qui- 21
bus aduenæ ſtatutis ſubijciuntur, ueluti in
contractuum ſolennitatem, uel iudiciorum
pręparatoria reſpicientibus, tunc lex eorum
patrię extra territorium nullius erit effectus.
Quapropter finge ſtatuto patriæ meæ caue-
ri, ne teſtamenta ualeant, niſi tribus notarijs
ſubſignata, potero Romæ teſtari ſeruata iu-
ris cõmunis forma, ualebitq́ ubiq; huiuſmo-
di teſtamentum. Quod intellige, niſi expreſ-
ſim patriæ conſtitutione caueatur, ut abſen-
tes ſubditi ea teneantur. Quapropter ſi lex
imponat pęnam ſicario ubicunq; delinquat,
& is in alieno territorio deliquerit, ſi cõpræn
datur in patria, poterit ea lege damnari, quā-
uis extra patriam lex loci in quo deliquit, ob-
ſeruetur. †Sed quid iuris eſſe affirmemus, 22
quando municipalis lex aliquem cæteris in
locis inhabilem, reddit idoneum? Et cùm lex
reſpiciat perſonam ſibi ſubditam, magis cre-
diderim ubicunq; extendi, & à perſona eam
qualitatem non diuelli. †Quapropter Impe- 23
rialis Notarius quacunque tendat, erit No-
tarius, licet in terris eccleſiæ de inſtrumento
rogari nequeat. Qualitas itaq; ſemper ei ad-
hæret, licet impediatur facultas defectu pote
ſtatis ipſius concedentis. Ex hoc ergo ſequi-
tur, ut ſi lex admittat ſpurium ad ſucceſsio-
nem, non ſuccedat, niſi eis in locis in quibus
lex illa uiget[i]. Et ſi quiſquam inteſtabilis im-
petrata diſpēſatione teſtetur, diſponet ſolùm
de bonis quæ iuriſdictioni diſpenſantis ſub-
ijciuntur. Qua ratione & Bergomenſis tabel
lio potuit in alieno agro inter ſuos cõmunici
pes inſtrumentũ conficere, ualebitq; ſi Ber-
gomi agatur, non alibi, ut Paulus Caſtrẽ.
Fulgoſ. & Cornæus reſponderunt[k]. †Idemq; 24
prorſus iuris eſt è cõuerſo, cùm lex eum, qui
de iure cõmuni alicui rei faciendæ eſſet ido-
neus, inhabilē reddit: ueluti ſi lex prohibeat,
ne quis extra municipium commercia exer-
ceat: nam effectus eius extra territorium tra-
hitur, licet in territorio tantùm poſsit puniri.
Quod etiam in alia ſpecie demonſtratur, ue-
luti cùm lex perduellionis reos inſectatur:
nam & is tenebitur, qui extra territorium a-
liquid aduerſus rempublicā cõmiſerit, quā-
uis in patria ſolùm plecti queat. Sed & finge

h l. exigere. de iud.
i l. de pupillo. ff. de tutor. & cu. dat. ab his. l. cũ unus. §. is qui. de bonis aut. iud. poſſ.
k Paul. l. fin. C. de temp. in in teg. reſt. Fulg. conſ. 151. Cor. 64. in iij.

statutūm prohibere, ne minor X XV. annis testetur: quod si aliquis intra hanc ætatem alibi extra patriā testetur, nō ualebit testamentum respectu bonorum, quę in patria habuerit: in alijs secus[a]: licet Bart. & cęteri testamētum ubiq; nullū esse malint: sicut dicimus in furioso, cui si fuerit bonis interdictum, nec quidem extra territorium alienare poterit. Quę ratio parū nos mouerit, quū furiosus post interdictionem in omni territorio prohibeatur cōtrahere, cōmuni omnium lege ita mandante: quod in proposito casu non est, cùm iure speciali minor X XV. annis solùm in patria testari ꝓhibeatur.

a L. ex ea. de postul. c. ut animarū. de const. in 6.

IIDEM AVGGG.
Eutropio Præf. Præt.

NVllus hæreticis mysterio-rum[a] locus, nulla ad exercendam animi[b] obstinatioris dementiam pateat occasio. Sciant omnes, etiam si quid speciali quolibet rescripto[c], per fraudem elicito[d], ab huiusmodi hominū genere impetratum sit, non ualere. Arceantur cunctorum hæreticorum ab illicitis congregationibus[e] turbæ: unius et summi dei nomen ubique celebretur. Nicenæ fidei, dudū à maioribus traditę, & diuinæ religionis testimonio atque assertione firmatæ, ob seruātia semper mansura teneat. ¶ Is autem Nicenæ assertor fidei, & catholicæ religiōis uerus cultor accipiendus est, qui omnipotentem Deum, & CHRISTVM filium Dei, uno nomine cōfitetur, Deum de Deo, lumen ex lumine: qui spiritum sanctum, quem ex summo rerū parente[f] speramus & accipimus, negando nō uiolat: apud quem intemeratæ fidei sensus uiget, incorruptæ trinitatis indiuisa substantia, quæ Græco uocabulo[g] ὁμοούσιος rectè credentibus dicitur, profectò uobis magis probanda ac ueneranda sunt. ¶ Qui uerò nō ijsdem inseruiūt, desinant affectatis dolis alienum ueræ religionis nomen assumere, & suis apertis criminibus denotentur[h], & ab omni summoti ecclesiarum limine penitus arceantur, quū omnes hæreticos illici-

1 *Epitome huius constitutionis.*
2 *Restitutus textus & quid sint mysteria, undeq; dicta.*
3 *Pertinacia est quæ hæreticum hominem facit.*
4 *Hæreticus nunquam potest rescriptū impetrare*
5 *Quoties lex resistit impetrationi, rescriptū censetur per fraudem impetratum.*
6 *Iudæis licet synagogas habere.*
7 *Arrij hæresis, putantis filium non esse consubstantialem patri.*
8 *Hæretici ubiq; congregari prohibentur.*
9 *An laici sacrā terrā munire possint pro ciuitatis defensione.*

1 NVLLVS HAERETICIS.) †Prohibet hæc constitutio aliqua hæreticorum conuenticula fieri. Et quid in fide nostra sit obseruandum, ex Nicenæ sinodi autoritate docet.

2 a ¶ Mysteriorum.) †Ita legendum, non ministeriorū. Mysteria ueteres sacra Cereris dicebant, quasi initia. Inde uox trahi cœpta ad quoscunq; cultus. Mystę dicuntur initiati, & Symmystę consecranei Hieronymo. Et hinc colligitur argumentum, posse Rom. Pontificem dissoluere quascunq; cōgregationes, si male de eis suspicetur.

3 b ¶ Obstinatioris ani.) †Pertinacia est quę hæreticū hominē facit. Quapropter omniū cōsensu, si quisquam in trinitate non rectè sentiat, nisi admonitus persistat, hæreticus non est, q̄d in Rubrica suprà annotauimus. Qua ratione, si addictus quisquam monasterio transfugerit, & uxorem duxerit, non est hæreticus, nisi id sibi licuisse pertinaciter defendat, ut Bald. scripsit[b].

b in l. seq.

c ¶ Speciali rescripto) †Nō mirum, quum hæreticus nō possit impetrare rescriptū, etiam si ad rem suam priuatam pertineret: tanto igit minus admittetur, qui ausit impetrare, ut sibi liceat in hæc conuenticula coire. Nam quum hæretici sint abominabiles et excōmunicati[c], non poterunt aliquid impetrare, uel impetrato frui[d], nisi q̄d in sui damnū uergat. 4

c c. pen. extra de hæret.

d c. j. de rescri. in sexto.

d ¶ Per fraudem elicito.) †Quod præsumitur, quotiescunq; lex resistit impetrationi, aliàs fraus non prę sumeret ut Albericus opinat. Quapropter etiam si in rescripto esset derogatū huic legi, nihil attenderetur, sed secunda iussio esset expectanda, Paul. Cast. Quod probo: quia huiusmodi clausulæ derogatoriæ non tollunt ea, quæ concilijs generalibus sunt constituta[e]. 5

e ¶ Illicitis congregationibus.) † Iudæis tamen licet synagogas habere[1]: quippe illi non ita execrabiles sicut hęretici, qui fidem, quam profitentur, uiolant. 6

e l. ult. ꝟ. si contra ius uel utili. pub.

f ¶ Ex summo rerum parente.) Ergo & à filio, qui à patre est inseparabilis, ut interpretantur Canonistæ, in prima huius tituli constitutione, in VI.

f ꝟ. de Iud. l. iij.

g ¶ † Græco uerbo ὁμοούσιος.) Id est, consubstantialis. Quod negabat Arrius, traxitq; in eam dementiam magnam partem orientalis ecclesiæ, annitentibus præsertim pro eo quibusdam Imperatoribus, ut est in historia Cassiodori. 7

h ¶ Et suis apertis criminibus denotentur.) Appellabant enim se Christianos, ut tegeret hęreticū nomen, quod lex prohibet.

i ¶ In-

8 i ¶Intra oppida.) †Prohibentur quidem ubique hæretici congregari, ſed intra oppida præſertim, ubi maius eſt periculum.

k ¶ Ab ipſis urbium mœnibus.) Ne alios inficiant, & malo ſint exemplo. Qua ratione lenones de urbib. pelluntur[a], & meretrices de uicinia pudicarum; ſicut ſcholaris facinoroſus de collegio, leproſus uel peſtilẽs de ciuitate[b].

a in authent. de lcn. in fin.

b Not. in l. caſus. ff. de teſta.

l ¶Toto orbe reddan.) quapropter dubium non eſt, quin eccleſiæ ſint orthodoxorum e-
9 piſcoporum. †Sed nũquid poſsint laici ſacrã turrim munire, p ciuitatis defenſione? Et obtinuit poſſe, fauore publicæ utilitatis[c]: aliter non liceret.

c Arg. l. prouincialium. ff. de ſer.

tas agere intra oppida[i] congregationes uetemus. At ſi quid eruptio factioſa tentauerit, ab ipſis etiã urbium mœnibus[k] exterminato furore propelli iubemus: ut cunctis orthodoxis epiſcopis, qui Nicenam fidem tenent, catholicæ eccleſiæ toto orbe reddantur[l].

IMPERATOR

Martianus Palladio Præf. Præt.

NEmo[a] clericus uel militaris[b] uel alterius cuiuslibet[c] cõditionis, de fide chriſtiana publicè[d] turbis coadunatis & audientib. tractare conetur in poſterũ, ex hoc tumultus, uel perfidiæ[e] occaſionem requirens: nam & iniuriã facit[f] iudicio reuerẽdiſſ. ſynodi, ſi quis ſemel iudicata ac rectè diſpoſita, reuoluere & publicè diſputare contenderit: cùm ea quę nunc de chriſtiana fide à ſacerdotibus, q Chalcedone cõuenerũt, per noſtra ſtatuta præcepta ſunt, iuxta apoſtolicas expoſitiones, & inſtituta ſanctorum patrum trecentorũ decem & octo, & centum & quinquaginta in hac regia urbe, diffinita eſſe noſcuntur: nam in contemptores huius legis

1 *Clericis licitum eſt de fide diſputare, ſed nõ laicis.*
2 *Quibus clericis Nazanzenus concedat de fide diſputare.*
3 *Digniores clerici militibus.*
4 *Clerici nomine maioris dignitatis antiſtites regulariter non continentur.*
5 *Priuatim de fide diſputans, huius legis pœna non tenetur.*
6 *Si ſacroſancta ſynodus aliquid conſtituat generaliter, non poteſt ad alios prouocari.*
7 *Docens ethnicum fidem Chriſti, quem ſcit ſe nõ conuerſurum, huius legis pœna tenetur.*
8 *Decuriones geſta in conſilio diuulgantes, de cõſortio remouendi ſunt.*
9 *Remotus à conſortio, priuilegijs priuatur.*
10 *Quæ differentia ſit habenda in puniendo inter nobiles & ignobiles, &c.*

1 NEMO CLERICVS.) a ¶†Neminẽ publicè de fide catholica diſputare hæc conſtitutio permittit: quod tamen communi calculo declaratur, ut hac lege non teneantur clerici, qui contra hæreticos diſputant, uel ut melius addiſcant, in utranque partem argumentantur: quod ex qualitate perſonæ coniectandum arbitrio iudicis relinquitur. Laicis uerò omnino prohibitum eſt publicè
2 uel priuatim de fide catholica diſſerere[d]. †Sanè extat Gregorij Nazanzeni aduerſus Arrianos liber, hac inſcriptione, quòd non liceat ſemper & publicè de Deo contendere, in quo nec clericis quidem id concedit, ſed his tantùm, qui expertæ probitatis & innocentiæ ſunt, quique ingenium & induſtriam ſuam in θεωρίᾳ, id eſt, ſpeculatione atque diſciplinis exercuerint, quiq; amotis corporalibus, ſpiritalia ſecuti ſint. Quomodo enim, inquit, qui impurus eſt, poterit puriſsima hæc myſteria attingere? Videnda igitur ſunt quæ ad hanc legem facientia, diffuſius ille ſcripſit.

d c. ij. de hæret. in 6.

b ¶Clericus uel militaris.) †Ex ordine ſcri- 3
pturę argumentantur hic aliqui, digniores eſſe clericos militibus: q̃d neutiquã negauerim, dum ipſi ſciant, ſacerdotalem dignitatem in animi candore conſiſtere, nõ in eo, ut primos amensi accubitus in cœnis, & primas cathedras in ſynagogis, quod in Euangelio Matthæi Dominus prohibet.

c ¶ Vel alterius cuiuslibet cõditionis.) †Niſi id eſſet 4
additũ, præcedens clauſula non comprenderet maioris dignitatis antiſtites: quos alioqui ueriſimile non fuiſſet tumultus aut pfidiæ cauſam quæſituros. Quapropter ſi Romanus pontifex decimam clericis, cuiuslibet conditionis eſſent, indiceret, crederem digniſsimos quoq; regulariter contineri.

d ¶Publicè.) †Quid ſi priuatim quis di- 5
ſputet, an teneatur pœna huius legis? Reſpondeo non teneri, quia non ita delinquit qui priuatim diſputat, quum alios exemplo ſui non trahat: ſicut nec tantùm delinquit fur, quantũ latro. Publicè enim delinquens malos ſuo exemplo concitat, cæteris eſt ſcandalo: tum & legem uidetur contemnere. Cæterum ſi id agatur, quod ſui natura delictum non eſt, cùm hæc ratio ceſſet, potius præſumetur aduerſus eum qui clàm facit, quàm qui palàm[e].

e l. ult. de ui. nu. l. nõ exiſtimo. de admin. tut.

e ¶ Vel perfidiæ.) Quia poſſet eiuſmodi rationibus diſputando uti, quas deinde neſciret explicare, quæ res quibuſdam anſam præſtaret à religione diuertendi: ſiquidem chriſtiana pietas, fide, non ſyllogiſmis conſiſtit.

f ¶Nam & iniuriam facit.) †Accipitur 6
hinc argumentum, ſi ſacroſancta ſynodus aliquid generaliter conſtituat, non poſſe ad alios prouocari; à qua ſententia non diſsideo, quum & ſi populus generaliter per legem municipalem quicquam ordinet, non ſoleat appellatio concedi: quod & Bartol. uidetur[f]. Si uerò ſpecialiter, puta aduerſus Ti-

f in l. ult. de ap. recip.

tium cōstituatur, nō erit deneganda appellatio; licet in crimine hæreseos iure canonico nō posse appellari Iac.&Bal. existimēt[a]; quia appellatione remota, inquisitorib. permittitur ut hæreticorū fautores cōpescant. Sed, ut inquit Ioan. Ana.[b] non sequitur, ut sicut impedientes eorum iurisdictionē confestim possint condēnare, ita etiā malè audientes de hæresi, qui fortè se hæreticos negant; alioqui & aduersus se congregatæ synodi iudicium uti suspectum recusasse Ioannes Chrysostomus tradit[c].

a Per c. ut officium § denique. de hæret. in 6.

b Ioan. de Ana. in c. ad abolendam. de hæret.

c 3. q. 5. in fine.

g ¶Prophanant ueneranda mysteria.) †Qua ratione hac lege teneretur, qui Ethnicum Christi fidem doceret, quem sciret nō idcirco ad meliora se cōuersurum: est enim quoddā perduellionis ecclesiasticæ crimen: sicut cùm secreta Imperij hostibus aliquis detegit[d]. †Et hinc argumentū sumitur aduersus decuriones, qui gesta in cōsilio diuulgant, ut huiusmodi homines de cōsortio remouendi sint.

7

8

d l. j. ad l. Iul. maiest.

pœna nō deerit, quia nō solū contra fidem uerè expositam ueniunt, sed etiam Iudæis & paganis ex huiusmodi certamine prophanant ueneranda mysteria[g]. Igitur si clericus erit, qui publicè tractare de religione ausus fuerit, à consortio clericorū[h] remouebitur: si uerò militia sit prædi tus, cingulo spoliabitur: cæteri etiam huius criminis rei (si quidem liberi sunt) de hac sanctissima urbe repellātur: pro uigore iudiciario etiā competentibus supplicijs subiugandi: si uerò serui, seuerissimis animaduersionibus plectentur[i].

9 h ¶A consortio clericorum.) †Quo casu priuilegijs priuaretur, sicut reiectus de collegio aduocatorū, eorum priuilegijs in dubio censeretur priuatus, Accurs. Baldo & cæteris.

i ¶Seuerissimis animaduersionib.) Id est,

10 ultimo supplicio.†Grauius ergo puniuntur serui quàm liberi homines, & leuius plectuntur nobiles ignobilibus. Qua in quæstione solet cōmuniter id seruari, ut si delictū in officij uel dignitatis dedecus tendat, quò quis est dignior, eò atrocius sit puniendus: alioqui pœna corporali pauperes, pecuniaria diuites grauius affligantur: quod Bartol. sensit[e]. Quod & ipse regulariter probauerim: nam & quandoque cernere est grauius mulctari mediocres nobilioribus[f].

e in l. quedam. de pœn.

f l. j. ſ. ut nemo ad suum patr. lib. xj

1 *Quare Imperatoris nomen Romano Pontifici in inscriptione præferatur.*

2 *Argumentum siue epitome huius legis.*

3 *Romanus'ne an Constantinopolitanus Pontifex potior.*

4 *Petrus eiusq; successores in terris loco Christi sunt. & num. 6*

5 *Inuehitur in eos, qui primatum ecclesiæ Pontificibus denegant. & num. 7*

6 *Multorum testimonijs probatur, caput ecclesiæ esse Petrum, eiusq; successores.*

8 *Religio in malam bonamq; partem accipitur.*

9 *Religiosi propriè qui dicantur.*

10 *Constitutio in concilio emanata, quando pontificia uel synodalis censeatur.*

11 *Ad imperatorem spectat, in schismate procurare, ut concilium congregetur.*

12 *Archimandritæ qui dicantur.*

13 *Hæresis Arrij, Nestorij, Euthycæ, & Macedonij.*

14 *Pontifex quos appellet fratres, & quos filios*

15 *Pontifici nō licet de urbe Roma aliò sedem transferre.*

16 *Ex maleficijs reus naturali obligatione ad pœnam tenetur.*

17 *Valet comminatio iudicis sub pœna excommunicationis.*

18 *Extorres qui dicantur.*

19 *Aduenæ an & quando legibus municipalibus subsint.*

20 *Hæretici si resipiscāt, recipiendi sunt.*

GLORIOSISSIMO, *& Clementissimo filio Iustiniano, Ioannes episcopus urbis Romæ, Salutem dicit.*

INter claras sapientiæ mansuetudinis nostræ laudes, christianissime principū, puriore luce tanquā aliquod sydus irradiat, quòd amore fidei, quòd charitatis studio edocti ecclesiasticis disciplinis Romanæ sedis reuerentiā conseruatis, et ei cūcta subijcitis, & ad eius deducitis unitatem: ad cuius autorem, hoc est, apostolorum primum, Domino loquente, præceptum est, Pasce oues meas: quam esse omniū uerè ecclesiarum caput[a], & patrū

INTER CLAras.) †In inscriptione mirantur aliqui, cur Imperatoris nomen Roma. Pontifex suo præposuerit, q̄d & alibi quandoq; obseruatum uidemus[g]. Quibus ego respōderim, quò quisq; Christianus humilior est, animoq; demissiore, eò etiam gratiā apud deum maiorem nancisci. Quapropter ut hac in re nemini cederent antiqui Pōtifices, se seruos seruorū Dei appellabant[h]: quam ob causam, etiam in supplicationib. digniores se cæteris postponūt: licet quod in signū demissæ mentis fuit introductum, uideamus in præsentiarum in cōtrarium uertisse, alter canturq; aliqui, uel potius certāt, ut posteriorem obtineant locum. †Sanè respondet hac epistola Ioannes huius nominis Pontifex secundus Imp. Iustiniano, & eius fidem approbat, inseritq; in ea exemplū literarum quas Imperator ad se miserat. 1 2

g c. licet causam. de probat.

h j. q. 7. quoties.

a ¶Omnium ecclesiarum caput.) †Fuit olim magna controuersia, an Pontifex Rom. principatū ecclesiarū de iure diuino haberet: quòd si haberet, an ad eum potius qui Romę quàm qui Constantinopoli esset, quæ noua Roma est, pertineret: & Iustinianus hîc ad Romanū rem trahit, quod & aliquo pòst tempore Phocas quoq; Imperator cōstituit, Cōstantinopolitanoq; prætulit. Nunquid uerò id humanis sanctionib. potius quàm iure diuino probetur, nodus esset haud sanè facilis, nisi ueteres & sancti illi primitiuæ ecclesiæ antistites 3

antiſtites nobis præiuiſſent, & iuris diuini id
eſſe demōſtraſſent. Cùm enim dixiſſet Chri-
ſtus Dominus noſter Petro, Tu es Petrus,
& ſuper hanc petram ædificabo eccleſiam
meam: apparet per hæc uerba ei uniuerſalis
eccleſię adminiſtra
tionē promiſſam.
quod autem ab eo
promiſſum eſt, fa-
tuum eſſet opina-
ri, non & fuiſſe ſer
uatum: conſenſuq;

regulæ, & principū
ſtatuta declarant, &
pietatis ueſtræ reue-
rendiſsimi teſtantur

prudenniū proditur, tunc uerè traditam, cùm
poſt reſurrectionem dixit, Paſce oues meas.
4 †Vt enim caput fidei ipſe Chriſtus eſt, qui
gratiam quotidie in eccleſiam ſuam inuiſibi-
liter infundit: ita & loco ſui Petrum, eiuſq;
ſucceſſores in terris reliquit, qui ea quibus
eccleſia indiget, uiſibiliter ipſi conficerent:
ſic ab his ſacramenta exhibentur, populi in fi
de inſtruuntur, epiſcopi conſtituuntur, con-
cio fideliū legibus, exemplis, monitionibus
regitur, mali abominationibus & pœnis cor
rigūtur: quæ ſi Chriſtus ipſe ſibi reſeruaſſet,
iam fidei merita perderentur, certiq; eius rei
eſſemus, quam noſtræ ſalutis intereſt, ut po-
tius ex fide credamus. Sic in Euangelio ro-
gaſſe ſe aſſerit Chriſtus, ne deficiat fides Pe-
tri: ſic conſtituit, ne portæ inferi aduerſus pe
tram, in qua fundatur eccleſia, præualeāt: ſic
ei mandatur, ut confirmet fratres ſuos: ſic ip-
ſe tanquam os & caput apoſtolorum, Domi
no noſtro reſpondet: ſic ſemper in fide ar-
dentiorem ſe præſtat: ſic à generalitate aliorū
honoris gratia eximitur, cùm, Dicite, inquit,
diſcipulis & Petro: ſic pro eo cenſus ſoluitur:
quæ omnia ſancti antiſtites cùm optimè ani-
maduertiſſent, pro exploratiſſimo habuerūt,
primatum eccleſiæ Petro, eiuſq; ſucceſſori-
5 bus datum. †Sed quid profuit tot concilijs id
ſanctiſsimos patres ſtatuiſſe, tot legibus Im-
peratores cauiſſe, eccleſię Doctores tam grę
cos quàm latinos docuiſſe, ſi adhuc reperiū-
tur, qui etiam editis uoluminibus id denega-
re auſint, noſq; acephalos faciant? ut libeat
exclamare quod uulgò dicitur, Nil intra eſt
oleam, nil extra eſt in nuce duri. Quid enim
unquam tam apertū fuit, tam dilucidum, ut
dicendo inuerti non poſsit? Si ſingulis ho-
rum rationibus reſpondere operępreciū du-
cerem, & ſtudioſos multa lectione inuolue-
rem, & nihil proficerem: qui enim hæc atten
tant, cancro illo & hydra Platonica pertina-
ciores ſunt, Pōtificumq; monitis minimè re-
ſipiſcentes, nouas quotidie & ſcandalo ple-
nas concluſiones cogitant, & in publicum
proferunt, una in re ſolùm intenti, ut contra-
dictiones cunctis orthodoxis adducant, ut u-
bique concordiam extinguant, nuſquam pie
tatem adiuuent: quorum ſententiæ ſi ueræ
eſſent, ueteres omnes, ſanctoſq; Theologos
abrogare oporteret, quorūcunq; principum
regna ſubuertere, qui à Pontifice Romano
primùm inſtituti ſunt: & in primis Cæſar ip-

ſe exautorandus, cùm ex decreto Gregorij
v. conſtituti Electores eum deſignandi ius
nullū adepti fuerint: deturbandus rex Fran-
corum, cùm à Chilperico in Pipinum tranſ-
ferre dominationē ſanctione ſua Zacharias
affatus. *& ea quæ ſequūtur: omiſſa, ne tedio lectori ſint: quæ qui uolet, ab alijs exemplaribus accipiat.*
nequiuerit: deijciē
di Siciliç reges, qui
à ſede apoſtolica
ſub fidelitatis iura
mento regnū poſſi
dent: antiſtites om
nes, qui hactenus
fuerunt, & pij, & religioſi, ceu inuaſores &
pſeudepiſcopi explodendi, quum à Roma-
no Pontifice inſtituti fuerint. Sed bene ha-
bet, noluit CHRISTVS fidem Petri defice
re: tot columnis, tot tibicinibus ea fulta eſt,
ut labefactari aliquorū ſyllogiſmis nequeat.
†Extant antiquorum interpretum commen 6
tarij, quibus omnes hæreticorum ſententiæ
confutantur: & ut Anacleti, Pelagij, Inno-
centij, Nicolai, Leonis [a] decretales epiſto- a xxj. diſtinct.
las omittamus, principatum eccleſiæ celeber
rimus quiſq; ueterum Petro ipſi datum con-
ſentit: & ex Græcis Ioannes Chryſoſtomus
homilia LV. in Matthæum, nunc Petrum to
tius eccleſiæ paſtorem conſtitutum, nunc e-
ius paſtorem & caput, nunc uniuerſo orbi
præpoſitum aſſerit. Et homilia ult. in Ioan.
Iacobum quidem Hieroſolymorum ſedem
accepiſſe, Petro uerò totius orbis curam de-
mandatam affirmat. Theophilus principem
Apoſtolorum ex eo factum, Lucæ XXII.
ſcripſit, cùm illi mandat, ut fratres cōfirmet.
Rurſus Ioannis cap. ult. idcirco ei à CHRI-
STO dictum, Sequere me, quoniam cun-
ctorum fidelium prælaturam ei conceſſerat.
Cyrillus Alexandrinus libro theſaurorum,
nos hortatur, ut maneamus in eccleſia Petri,
& in capite noſtro, nempe apoſtolico thro-
no Romanorum Pontificum. Maximus epi
ſtola quadam orientalibus populis ſuadet, ut
ueram fidem approbantes, in eccleſiam Ro-
manorum, tanquam in ſolem reſpiciant, &
ex ipſa lumen catholicæ & Apoſtolicæ fidei
recipiant.

Ignatius Conſtantinopolitanus poteſta-
tem Apoſtolorum principi Petro datam, nō
in eius perſona circunſcriptam, ſed ſucceſſo-
ribus quoq; ſenioris Romæ Pontificib. tranſ
miſſam, autor eſt. Ex Latinis Cyprianus, ſu-
per uno Petro fundatā eccleſiam tradit, idq;
à CHRISTO inſtitutum, ut unitas eius oſten
deretur. Idem libro IIII. epiſtolarum ad Pu-
pianum, ſuper Petro ædificatam fuiſſe eccle
ſiam apertiſsimè fatetur. Ambroſius nunc
eum eccleſiæ petram appellat, nunc fidei fir-
mamentum [b]: idcircoq; petram eſſe, quo- b 50. diſtinct. c. fideliter.
niam primus in nationibus fidei fundamen-
ta poſuerit. Idem ſermone XI. Hanc, inquit,
ſolam eccleſiæ nauem aſcendit Dominus, in
qua Petrus magiſter eſt conſtitutus. Hiero-
nymus in Mathæum, Petri nomen illi re-
ctè ab CHRISTO datum, quoniam per

metaphoram super eum ædificaturus erat ecclesiam suam [a]. Idem ad Damasum: Ego, inquit, beatitudini tuę, id est, cathedræ Petri cōmunione consocior, & super illam petrā ædificatam ecclesiam scio.

a xxiiij. q. j. quoniam.

Augustinus ad Paulinū, epist. CVI. Innocentij literas cōmendat, quibus ad sedis suæ notitiam pertinere testabatur, quicquid ubique à cōcilijs de fide statuatur, cuius iudicio uel stent, uel cadāt, quæ tractata fuerint. Rursus in libro aduersus epistolam Donati, in Petro asserit tanquam in petra fundatam ecclesiam. Gregorius cùm uarijs in locis, tum maximè epistola ad Mauritiū Imp. eandem sententiam, adductis Euangeliorū canonibus, clarissimè defendit: & post eum Bernardus eo sermone, quem in ipsius Apostoli uigilia habuit, diffusiusq́ ad Eugenium Papam, lib. II. de cōsideratione: Agè, inquit, indagemus quis sis, quam geras pro tempore personam in ecclesia Dei. Quis es? Sacerdos magnus, summus Pontifex, tu princeps episcoporū, tu hæres Apostolorum, tu primatu Abel, gubernatu Noë, patriarchatu Abraam, ordine Melchisedech, dignitate Aaron, autoritate Moises, iudicatu Samuel, potestate Petrus, unitione CHRISTVS: tu es cui claues traditæ, & oues creditæ sunt. habent alij sibi assignatos greges, singuli singulos, tibi uniuersi crediti: & quæ sequūtur. Socrates episcopus in historia Cassiodori, cū in uarijs locis principatum Rom. sedi asserit, tum & libro IIII. cap. IX. ubi ecclesiasticis regulis mandari asserit, ne præter Rom. Pontificis sententiam concilium celebretur. Rursusq́ lib. IX. cap. XIII. regulam prolatam autor est, ut Constantinopolitanus episcopus haberet honoris priuilegia post Pontificem Romanum, hisq́ consensum suum præstitisse Imperatorem Theodosium: quod & Constantinopolitano concilio cautum reperitur, in quo hæc ad uerbum legere est: Cōstantinopolitanus episcopus habeat honoris primatū post Romanum, propterea quòd urbs ipsa sit iunior Roma. Sed & Ammianus Marcellinus historiæ lib. XV. autor est, Cōstantium Cæsarem sententiam qua Athanasium condemnabat, petijsse à Liberio Rom. Pontifice, pro autoritate qua potiores sunt æternæ urbis episcopi, cōfirmari: quod minimè obtinere potuit. Sed quid ego hac in re uerba alterius faciam? & cōtra uetus prouerbium, rem actam rursus agam? pluribus enim concilijs, & nouissimè Constantiensi res hæc omnis decisa est, quod & Iustinianus Imperator hac constitutione approbauit, ut ridicula sit ea hæreticorum conclusio, qua id introductum ex frigidissimis Decretis solū, à CCC. annis citrà asseuerant. 7 † Sed certè nobis uidentur isti non tam credere quæ asserunt, quàm id agere, ut inuidiam aduersus Pontificē & præsules colligant, & contra Christianorū dogmatū synceritatem principibus populi sui maledicāt, cùm tamen CHRISTVS quoq́ ipse Pontificibus & sacerdotibus libentissimè detulerit: quod annotauit Cyprianus. Paulus quoq́ in Actis Apost. cap. XXIIII. Nesciebam, inquit, fratres quia princeps est.

b ¶Quam uera religio.) 8 † Religio ab antiquis in malam partem accipiebatur, nimirū pro superstitione. Lucretius:

Humana ante oculos fœdè cùm uita iaceret
In terris oppressa graui sub relligione.

Deinde cœpta est uox in bonam partē accipi, 9 † & religiosi propriè dicuntur, qui paupertatem, obedientiā, castitatem perpetuā Deo uouerunt. Sed & ampliore significatu hi accipiuntur, qui aliquid ex illis uotis obseruant, ut hospitalarij & templarij: per summum uerò abusum, quilibet Christianus dicitur religiosus, & ita sentiunt Canonistæ in rubr. de regularib.

c ¶Nullis rugis, id est, scissuris, & diuisionibus. sumptum est ex epistola Pauli ad Ephesios cap. v. Sanè damnat Procopius Iustinianū, qui intra palatij cubiculum reclusus cum sacrificulis, omnes bonas horas consumeret, in secernendis articulorū fidei minutijs, omissa rei bellicæ cura, ut inde præstiterit Totylę occasionem urbis Romæ per Gothos incendendæ.

d ¶Coēpiscoporum interueniente consensu.) Edictum ergo Iustiniani, quod cum cōsensu episcoporū promulgauit, Iustiniano, non episcopis attribuitur: 10 † quod recentiorū quorundam sententiam confirmat, qui si in concilio à Romano Pontifice indicto edatur constitutio hac inscriptione, Romanus Pontifex de consensu concilij, censent pontificiam, nō synodalem existimandam: nam nō solent actus à consentientibus denominari, sed à facientibus: licet Nicolaus Tudiscus contrà in oratione, quam in Basileæ synodo habuit in Germania. Sed hæc à nobis latius differuntur Paradoxorum libro sexto, capite decimo.

e ¶Victor Iustinianus &c̄.) Simili titulo utitur Honorius in epistola ad Bonifaciū [b], postponiturq́ hic Pontificis nomen, qui stylus in præsentiarum in Rom. curia exoleuit: quapropter Gulielmus in speculo de præsent. rescript. autor est, falsum præsumi rescriptum, in quo non legatur summi Pontificis nomen ante cætera. Veteres certè simplicius egerunt, nec cum tanta scrupulositate credidere.

b xcvij. distin. Victor.

f ¶ Nobis magnum studium fuit unitatem.) 15 † Et sic ad Imperatorem pertinet, in schismate procurare, ut congregetur concilium: quod uerum est, ubi Pontifex ipse ex magna causa esset suspectus, ueluti si ageretur de eo exautorando: alioquin cōgregatio synodi ad ipsum Pontificem pertinet, ut habetur XVII. distinct. & eo negligente, ad eos Cardinales qui minimè eius labis suspicione notantur, quæ conuentui peragendo causam præstat, ut Baldus, Cardin. Floren. & recentiores scripsere [c]. Vbicunque autem de

c Dec. consi. in

de hoc aliqua orir etur dubitatio, existimaue
rim ob eius disceptationem Imperatorē for-
tè adeundum[a].
a l. ij. ē cod.
3 g ¶ Archimandritæ.)† Ita abbates uocari
arbitror. μανδρα græcè speluncam significat
& gregem: monachi enim in eremis cauer-
nas inhabitabant, ab his ergo nomen sum-
psere: uel à grege propter illud euangelicū,
Pasce oues meas, quod alij arbitrantur. Hu-
ius uocis mentio est etiam Sidonio Apoll.
in epistolis.
h ¶ Homousion.) ὁμοούσιον consubstantiale,
quod in filio Arrius, in spiritu sancto Ma-
cedonius negabat: at Nestorius Christum
filium Mariæ hominem tantùm credidit, su-
peruenisseq; deinde in eum diuinitatem. qui
bus nō minus deteriora prodidit Euthyces,
qui Christo diuinam solum naturā asseruit:
quapropter Arrius Nicena, Macedonius
Constantinopolitana, Nestorius Ephesia,
Euthyces Chalcedonia synodo condemnati
sunt[b].
b c. sunt igitur. 15. distinct. & 24. quæst. 3. quidam.
14 i ¶ Patriarcham uestrū fratrem.)† Episco-
pos, Archiepiscopos, Patriarchas, & Cardi-
nales, solet Rom. Pōtifex fratres appellare,
cæteros omnes filios: quę forma nisi seruata
sit, præsumitur rescriptum falsum[c].
c c. quàm graui. extra de fals.
15 k ¶ Plus uestræ sedis crescit autoritas.)† De
bent enim pontifices autoritatem sedis suæ
procurare: quapropter nō licet pontifici de
urbe Roma aliò sedem transferre, quia dimi
nueretur de maiestate, quam consequitur ex
dignitate urbis[d]: nam & diuino iussu de An-
tiochia Petrus eò contendit,[e] cui legi diuinæ
& ipse subijcit̄: atq; ita multi sentiunt, & Al-
berico idem uidetur.
d 7. quæst. j. c. mutationes.
e 13. quæst. j. c. rogamus.
l ¶ Alienum seipsum ab ecclesia iudicabit
16 esse catholica.)† Qui ergo delinquit, seipsum
condemnat; unde uulgò dicit̄, Ex maleficijs
reum naturali obligatione teneri ad pœnā:
quia uidetur consentire, ut merita pœna affi
ciatur: quod ferè omnes prodiderunt[f].
f l. ex hoc iure. de iust. & iur.
m ¶ Iussimus esse alienos.) Id est, excom-
17 municauimus.† unde hic probat̄, ualere sen-
tentiam, qua iudex aliquem excommunicat,
nisi quamprimū aliquid faciat: nec enim hu-
iusmodi sententia est conditionalis, sed pu-
ra, quæ tamen eueniente conditione resolui
posit[g].
g l. oblig. §. cōdi tio. ff. de act. et oblig.
n ¶ Extorres.) Sic dicuntur exules, quasi
18 extra terram eiecti.† Hinc argumentum su-
munt plerique, ut aduenæ beneficijs legum
municipalium uti nequeant: quod æquum
19 est,† ne qui onera non sustinent, priuilegijs
fruantur: responderuntq; ita recentiores ua-
rijs consilijs. Quapropter si constitutum sit,
ut pagani damna eius resarciant, qui in eo-
rum agro sit de latronibus spoliatus, aduenę
nihil prouidebitur. Idem si ex lege instrumē-
ta confestim executioni mandentur: extra-
neus enim ordinario iudicio debebit experi
ri. Hanc tamen regulam ita intelligendam
censeo, ut contrahentes non comprændat:
cùm enim respectu solenniū, & eorum quæ
ex natura contractus descendunt, extranei
huiusmodi lege teneantur, uidentur contra
hendo tacitè cōsentire ut lex attendatur: quo
circa non tam beneficio statutorū uti dicen-
tur, quàm iure sibi tacita conuentione quæ-
sito. Idemq; iuris
arbitror in his quę
uoluntariam iuris-
dictionem respici-
unt, eùm id nemi-
ni noceat, & ipsis
profit: nec aliter credidisse Doctores, ueri-
simile est[h], dum simpliciter in utroque casu
asserunt, aduenam municipali legi subesse.
h in l. j. ē cod.
Sed & clerici, quamuis laicorum legibus nō
arceantur, eorum tamen beneficio uti pote-
runt: ne quod ob fauorem concessum est, in
eorum odium reflectatur, ut Bart. scripsit[i].
i in tract. repræsal. in 5. quæst. principali.

RVBRICA.

DE SACRO sanctis ecclesijs.

o ¶ Gremium nunquam redeūtibus clau-
dit ecclesia.)† Hæretici ergo quotiescunque 20
ad sanitatem reuertantur, admittendi sunt,
& impunes esse debent: quod & Augusti-
no placuit, & antiquis patribus[k]: quod nō
seruatur, quantū sit ad pœnam criminalem[l].
k 24. quæst. 1. corrigatur.
l c. super eo. de hæret. in 6.
p ¶ Obsecro clementiā uestram.) Quum
in crimine hæreseos ecclesia cognitionem si
bi reseruet, quid est quod Roman. pontifex
precib. imploret, ubi imperare poterat? Sed
hæc olim fuere: alioqui si decretales constitu
tiones respiciamus, nō potuit Iustinianus ad
uersus hæreticos procedere, deinde eis con-
demnatis Pontificē admonere: quod tamen
fecisse eum, hîc satis constat.
q ¶ Nisi perfectis in CHRISTO.) Meritò
ita dixit, nam & Paulus suis epistolis ad Ro-
manos perferendis, non alio usus est mini-
stro, quàm Phœbe muliere Corinthia. Et hic
notandum est, eos qui in legationem mittū-
tur, præsumi prudentes, & principibus suis
gratos.

RVBRICA.

DE SACROSANCTIS ECCLESIIS.

1 *Ecclesiæ appellatio.*
2 *Basilica.*
3 *An & quādo Imperatoriæ constitutiones recipiantur circa spiritualia.*

ECCLESIA græca uox est, & concio- 1
nem significat. In initio enim, & in ip-
sa, ut ita dixerim, nascentis nostræ religio-
nis infantia, quum pauci essent Christiani,
in urbibus conueniebant simul, & Deo lau-
des canebant, constituebantq; inter se, quæ
ad institutionem suam pertinerent, ut Lu-
cas in apostolorū actis ostendit, & Plinius ad
Traianum autor est. Capitur ergo Ecclesia
ea significatione, ut & conuentus Christia-
norum comprændat, & etiam locum ipsum 2
in quem conuenitur.† Appellatur & locus
ipse Basilica, siue quòd loca publica Basili-
ca Græci uocent, siue quòd domus princi-
pis Basilica, id est, regia dicitur: quæ signifi-
cationes etiam diuinis templis conueniunt,

Sanè plura de ædificatione & consecratione
earum habentur in Decretis, de consecr. dist.
3 prima. †Sed probabiliter dubitat, quomodo
cōstitutiones hoc in tractatu insertę recipien
dæ sint, cùm cōmuni calculo affirmetur, Im-
peratorias sanctiones, quæ specialiter de clericis, uel ecclesiarum facultatib. uerba faciūt, nullius esse momēti, quòd hoc munus ad solum Pontificem pertineat[a]. Et fatendum est, ubi aliter iure canonico cōstituitur, has leges nō obseruari, alioqui esse obseruandas: nō quia ab Imperatoribus latæ, sed quia per Pontifices uidentur tacito consensu admissę: q̄d Alber. opinatur, in cuius sententiā eundum censeo: nemini tamen est dubium, quin in primitiua ecclesia, de rebus & personis ecclesiasticis ius dicerent Imperatores.

a c.ecclesia. de constit.

Imperator Constantinus ad populum.

1 *Constantinus Magnus primus Cæsarum Christi fidem amplexatus est.*
2 *Idem constituit, ut quilibet generali ecclesiæ relinqueret, quantum uellet.*
3 *Restrictio dictionis, Vnusquisq;.*
4 *Generales dictiones ex loquentis mente interpretationem accipiunt.*
5 *Generalibus uerbis regulariter non est inducenda legum correctio.*
6 *An propter geminatas dictiones generales, lex impropriè accipiatur.*
7 *Quod text. de generali ecclesia constituit, id trahitur etiam ad reliquas ecclesias & pia loca, &c.*
8 *Si præposito collegij legetur quid, cēsetur ipsi collegio relictū.*
9 *Si generaliter ecclesiæ legetur, intelligitur de parochiali.*
10 *Verbum, relinquere, est generale.*
11 *Stylus quid significet.*
12 *Iure Canonū ualet testamentū coram duobus testibus conditū.*
13 *Iure Canonico piæ causæ multa indulgentur.*

1 HAbeat unusquisq;.) †Quoniā ante Constantinū Magnum collegia Christianorū damnata erant, eorū ille professionem primus Cæsarū
2 syncera fide amplexatus[b], constituit, †ut quilibet facultatē haberet quantū uellet generali ipsi ecclesiæ relinquendi: fuitq; tunc hæc lex intellecta, ut nō ideo clericis uel monachis relinqui posset, aut particulari templo; cuius rei rationem diuus Hieronymus quadam ad Nepotianum epistola his uerbis attingit: Pudet dicere, sacerdotes idolorum, mimi, & aurigæ, & scorta hæreditates capiunt, solis clericis & monachis hoc lege prohibetur: & prohibetur non à persecutoribus, sed à principibus Christianis; nec de lege cōqueror, sed doleo cur meruerimus hanc legem. Cauterium bonum est, sed quò mihi uulnus ut indigeam cauterio? Prouida seueraq; legis cautio, & tamen nec sic refrenatur auaritia. Per fideicōmissa legibus illudimus, & quasi maiora sint Imperatorum scita, quàm Christi, leges timemus, euangelia contemnimus. Sit hæres, sed mater filiorū, id est, gregis sui, ecclesia, quæ illos genuit, nutriuit, & pauit. Quid nos inserimus inter matrē & liberos? Gloria episcopi est, pauperum opibus prouidere. Ignominia omnium sacerdotū est, proprijs studere diuitijs. hæc ille. Vnde apparet recentiorum interpretatione factum, ut aliter hæc lex nostro seculo, aliter in primitiua ecclesia intelligeretur.

b xij. q.j. futuram.

HAbeat unusquisq;[a] licentiam, sanctissimo[b], catholico, ue-

a ¶Vnusquisq;.)
†Qui tamen factio 3
nem testamenti habeat[c], & ita cōmuniter accipit. Bartolus etiam eos accipit, qui solùm iure ciuili testari nequeunt, ut muti, uel surdi, uel qui status sui sunt incerti: idemq; filijfamiliâs, qui in alijs casibus, etiā consentiente patre, nō admittuntur: item damnati de crimine famoso, à quibus bona nō auferuntur. Quæ sententia satis defendi potest, quia huiusmodi testamentū, si hac constitutione confirmetur, omni iuris ratione munitum dici poterit: & lex, generali, in alijs casibus accipietur, ueluti in his qui iure gentiū sunt inhabiles. Ex qua interpretatione hic probatur, generalem hanc dictionem, unusquisq;, restringi, ut iure gentiū inhabiles nō comprændat, quāuis de fauore publico agatur. Quem articulū sic arbitror breuiter posse expediri, ut dictiones generales ex loquen
tis mente interpretationē accipiāt: †quapro- 4
pter restringuntur, ut qui iure gentiū inhabilis sit, nunq; admittat[d]. Idem in eo qui iure ciuili rejciatur, quem sensum ex cōmuni sen-
tentia hic accipimus; †nec enim generalibus 5
uerbis inducenda est legū correctio, nisi cùm aliàs cōstitutio superflua redderet, uel de fauore publico agatur, uel aliàs absurdi aliquid consequeret, uel cùm uerba plurimū exube-
rant, & rationis paritas non dissuadet[e]. †Sed 6
nunquid propter huiusmodi dictiones geminatas lex extra proprietatē uocabuli trahat? Et puto trahi. Quapropter si de quibuscunq; hæredibus loquar, & fideicōmissarij intelligent[f]. Et appellatione cuiuslibet cōtractus, etiā de abusiuis cōtractibus actum uidetur[g]. Qua ratione prohibita alienatione quorumcunq; bonorū mobiliū & immobiliū, crediderim & iura & actiones cōtineri[h]. Si tamē maxima improprietas fieret, aliud esset dicendum. Quamobrem si de quacunq; negociatione solui uectigal lex uelit, de legato non erit soluendum[i].
b ¶Sanctissimo, catholico, uenerabiliq; cō
cilio.) †Licet constitutio de uniuersali syno- 7
do loqui uideatur, tamen eadem priuilegia etiam cuilibet ecclesiæ cōpetunt, & cuicunq; fraternitati ecclesiasticæ, nō incapaci, aut xenotrophio, uel miserabilibus personis, puta uiduis & pupillis, dum pro salute animæ relinquatur, hæc enim pia causa est: alioqui si alicui diuiti quisquam ob dei amorem se legare dixerit, pia causa non est: sicut cùm quisquam malè ablatum certæ personæ restituit,
ut Bartolus asserit. †Sed quid si collegij præ- 8
positis legatum fuerit? Respondeo censeri in uniuer-

c l.generali.§. cod.

d l.iij.in fin. de ope.no.nunc.

e l.j. §.renūciatio. ff.de ope.no.nunc.

f Roma.in l. id tempus. in fi. de usucap.

g Gemin. in c. ij.§.j. de reb. eccl. non alie. in 6.

h Dd. l.Gallus. §.etiam.

i Bart.l.cætera. §. sed si quis. de leg.j.

uniuersum ipsi collegio relictū, nisi aliud prę sumatur ex cōiecturis. Quid enim si sanguine, uel magna amicitia cōiunctus legauerit? Quid si natura rei aliud ostendat? Finge praepositos aucuprjs oblectari, non erit uerisimile accipitres & retia ecclesiae legata. Quid itē si uni ex pluribus praepositis legatū sit? Et ita se cōmunis habet

a c. requisisti. de testa.

9 sententia[a]. †Sed & si generaliter ecclesiae legatū sit parochiali, exoluēdum erit: si duabus parochialibus subsit testator, egētior praeferet, nisi aliter ex coniecturis appareat: ...

nerabilíque concilio decedens[c] bonorū, quod optauerit[d], relinquere[e]: & non sint cassa iudicia eius. Nihil em̄ est, quod magis hominib. debeat, q̃ ut supremae uoluntatis, postquā iam aliud uelle non possunt, liber sit stylus[f]: & licitū, q̃d iterū non redit, arbitriū.

c ¶Decedens.) Interpretatur Bart. ut beneficio huius legis solus fruatur, qui instante mortis articulo testamentum condit: quod cōmunis expositio rejcit.

d ¶Quod optauerit.) Interpretant̄ omnes, ut ad testatorē referat̄. Ipse etiā defendi posse arbitror, ut fauore piae causę sustineat̄, si quis ita legauerit: Collegio uel flagriferis talis ecclesiae lego, quodcūq; de bonis meis optauerint seu elegerint[b]. quo sensu id uerbum nō ad testatorem, sed ad consilium referetur.

b c. j. de decimis. & Arch. j. q. j. sunt non nulli.

10 e ¶Relinquete.) †Verbū id generale est: quapropter si ecclesiae leget̄, haereditate non adita, uideretur legatum nihilominus deberi, alias cassum redderetur testatoris iudiciū: quod Bar. probat[c]. Alij contrà crebriore calculo, cùm id priuilegiū ecclesiae cōpetere specialiter nō caueatur, nisi cùm filius in potestate fuisset institutus: cùm enim ipso iure sit haeres, statim quaeritur ius ecclesiae, licet deinde abstineat[d]. Idem si praestatio legati dilationē nō admitteret, puta si pro sepulchro legasset, uel ut restituerentur funebres pecuniae. Sed & poterit ecclesiae administrator procurare, ut alicui fiat addictio bonorū, quae etiam in libertatibus est introducta, ut legatū conseruetur[e]: adnotauitq; haec Baldus, mox caeteri.

c l. eam quā. C. de fideicōm.

d l. cum quasi. §. sed & si qs. de fid. lib.

e inst. de eo cui lib. caus.

11 f ¶Liber sit stylus.) †Graphium quo scribitur, stylus significat: unde usus obtinuit, ut pro scriptura dicēdiq; modo accipiatur. Existimauit autem Bartolus, hac lege cōualescere testamentū ad pias causas, licet iuris ciuilis solennitates non obseruentur. Nam & idem militibus concessum est, & inter liberos testanti. Sed pleriq; omnes alia disseruere[f]. Ve-

f l. hac consultiss. de testa.

12 rùm quaestio haec inutilis est, †cùm in praesentiarum ius canonicum ubiq; seruetur, quo testamentū ualet coram duobus testibus conditum, iuris ciuilis solennitatibus reiectis[g]: quae lex euāgelico dicto tuitur, In ore duorum &c̄. Quapropter testamentū sustinetur, etiam quo ad alios cohaeredes, quos causa pia non tangit, ut pleriq; affirmant, Secus si fauo-

g c. relatum. de testa.

re causae simpliciter id constitutū esset[h]: †nam 13
& eodem canonico iure, pię causae quamplura alia indulgentur, ueluti summaria cognitione ut explicentur controuersiae, ut cognitio etiam ecclesiastico iudici competat, ut simplici executori cōtra negligentē haeredem actio detur, ut integrum legatum praestetur, nihilq; deducatur uel Falcidiae uel senat. consulti Trebelliani nomine: quod & Iustinianus sanxit, ut solo nutu facta institutio sit efficax, ut huiusmodi relictū ex incertitudine non uitietur. Qua causa & captatoria institutio admittitur, & legatum in arbitrium haeredis collatum ualet[i]. Vnde consequens est, ut malè ablata restitui, generaliter mandari posit: & pauperibus in genere legatum, robur obtineat, quod & inferius cauetur: collegiiq; hęc Aretinus.

h In §. ex imperfecto. in l. hac consultiss.

i c. cum tibi. de testa.

IMPPP. GRATIANVS *& Valentinianus, & Theodosius Auggg. Pancratio Praefecto urbis.*

NEmo apostolorum, uel martyrum sedē, humanis corporib. existimet esse concessam.

1 *Sepeliendi uarius mos.*
2 *Hac constitutione probibetur sepultura in delubris & sanctorum locellis.*
3 *Hac constitutione mercimonia in ecclesijs fieri prohibentur.*
4 *Dictio Corpora, aliquando pro collegijs artificum negociatorumq; accipitur.*
5 *Qui contractus in ecclesijs celebrari possint.*
6 *Nunquid testi deferri possit iuramentum in ecclesia.*
7 *De ecclesia potest quis in ius uocari.*

NEMO APOSTOLORVM.) †Cùm Romanorum antiquo more mortui intra 1
ciuitates sepeliri non possent, ne ob huiusmodi feralia municipiorum ius pollueretur[k], christianae legis homines ethnicorum spreta religione, non solùm in ecclesiarum coemiterijs intra urbes, quod laicis iure pōtificio cōceditur, sed in delubris, atq; adeo in ipsis sanctorū locellis tumulari se mandabant: †quod 2
Imperatoria hac constitutione deinde prohibitum fuit: ueraq; haec est cōstitutionis interpretatio. Nam & adhuc Mediolani in Protasij Oribasijq; martyrum tumulo est epigramma, quo martyris ad frontē legitur, sitam nescio quam foemellam Manliam Daedaliam.
†Caeterum & hic constitutioni sensus affertur, ut mercimonia in ecclesijs fieri p̄hibeat. 3
†Quam sententiam si probauerimus, corpo- 4
ra hic accipienda pro artificū negociatorūq; collegijs erūt, in quē sensum dictio ista quādoq; trahitur[l]. †Contractus ergo in ecclesijs
fieri nō debent, nisi causam piam respiciant, 5
ut est cōtractus matrimonij, & pacis[m], uel cōtrahens tutò ecclesiā egredi nequeat[n]. Si quis tamen contraxerit, non idcirco tollitur obligatio: quapropter & uoluntariae iurisdictionis actus in ecclesijs facti ualent[o]. In iudicijs

k l. mortuorū. §. de religio. & sump. fun.

l l. semper. §. quibusdā. de iure immun.

m §. quandocumque. in auth. quib. mod. na. ef. leg.

n l. praesenti. §. de his qui ad eccles.

o §. de his qui in eccles. man.

in aliqua Academia constitutus sit certus nu-
merus, si quis supra numerū simpliciter adda-
tur, non erit particeps immunitatis. Quod ar-
bitror uerum, nisi ex institutione instar alio-
rum redactus sit, puta si pleno iure receptus (a Felin. in c. cōstitutus. in fi. de rescript.)
proponatur: atque ita Felino uidetur[a].

per patrocinia[f] immunitate concessa[g]: negataque[h] omni nouationis facultate similia uendicandi his quae in honorem uel necessaria obsequia sacrosanctae ecclesiae indulta sunt[i].

IIDEM AVGG.
Melitio Praef. Praet.

PLacet, rationabilis cōsilij[a] tenore perpenso, districta moderatione praescribere, à quibus specialiter necessitatibus urbium[b] ecclesiae singularum habentur immunes. Prima quippe illius usurpationis cōtumelia depellenda est, ne praedia usibus coelestium[c] se

7 f ¶ †Per patroci-
nia.) Id est, suffra-
gia & cōmendatio-
nes potentium.
g ¶ Immunitate
8 cōcessa.) †Sed quid
si Pōtifex alicui ca-
nonicatū in tali ec-
clesia cōcedat, si ali-
quis de numero de-
est, uel deesse con-
tigerit, nunquid in
supernumerarij lo-
cum sit admitten-
dus? Et Oldr. & Alb. putāt admittendū: nec
est legitima recusatio canonicorum, qui ut
eum excludant, aiūt debere expectari, donec
ad antiquum numerum sit deuentum. Nam
cùm Pontifex praeter numerū, illum qui de-
functus est instituit, non uidetur habuisse ra-
tionē antiqui numeri: quod in casu huius le-
gis non est, in qua supernumerarijs subroga-
ri aliquem expresse prohibitum est.
h ¶ Negataque omni nouationis facultate.)
9 †Quòd uidelicet aduersus hanc constitutio-
nem nihil nouari potest, nec qui supra nume-
rum obrepserit, potest paria caeteris priuile-
gia deinde impetrare: fraus enim legi fieret.
Sed finge decreto Capituli certum canonico-
rum numerū esse taxatum: item cautum, ut
si quis quoquo modo praeter numerum fue-
rit admissus, is certis priuilegijs non fruatur,
nunquid ea lege tenebitur, qui à Romano Pon-
tifice iura canonicatus impetrauerit? Et ue-
rior est sententia, teneri, ut Felinus scripsit[b]: (b c. constitutus.)
nisi utrique capiti legis Pontifex derogauerit.
10 i ¶ Ecclesiae indulta.) †In dubio igitur pri-
uilegia concessa clericis, praesumuntur con-
cessa fauore ecclesiae: unde illis clerici renun-
ciare non possunt[c]: sicut priuilegium conces- (c c. si diligenti. de for. comp.)
sum patri & filijs, censetur contemplatione
11 patris concessum[d]. †Vnde hic quaeritur, si Ti- (d l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de uulg. & pupill.)
tio & eius filijs indulgeatur ut ad decuriona-
tum possint admitti, demum omnes conces-
siones reuocentur, praeter quae Titio conces-
sa sunt, an filij censeantur posteriore hac consti-
tutione illo priuilegio priuati? Et Iac. But. &
Bald. non priuari crediderunt: idemque caete-
ris uidetur. Sed quid si Titius priuetur, an eius
filij aequalem cum patre iacturam sentiant? &
nō sentire Salic. & Aret. scripsit, ne ius semel
filijs quaesitum, sine eorum facto amittatur.

1 *Ecclesiae ordinaria tantum munera subire tenentur.*
2 *Principes non ex seipsis, sed adhibito peritorum consilio leges promulgare debent.*
3 *Quid in Papa, an absque Cardinalium consensu ardua negocia perficere ualeat.*
4 *Ecclesia nō à capite solo, sed etiā à mēbris repraesentatur.*
5 *Episcopus non potest ardua sine Capitulo expedire.*
6 *Omnia praedia ecclesiae huius cōstitutiōis beneficio gaudēt.*
7 *In clericos nulla est principis secularis iurisdictio.*
8 *Bartoli sententia defensa.*
9 *Regulariter nemo obligatur superindicti nomine.*
10 *An quilibet princeps exactiones possit imponere.*
11 *Tributa principi quando denegari possint.*
12 *Si ex natura cōtractus poena descendat, etiā ecclesia tenetur.*
13 *Translatio in hac lege muneris cuiusdam nomen est.*
14 *Clerici an subijciantur paedagijs pro patrimonialibus bonis.*
15 *Diui Basilij laus.*
16 *Aduentitia necessitas quomodo accipiatur.*
17 *Quando ex eodem delicto duabus poenis quis affici possit.*

PLACET.) †Hac constitutione cauetur, 1
ut ecclesiae extraordinarijs muneribus &
superindicto nō aggrauentur, sed ordinaria
tantùm subeant, & ea quae propter aduenti- (e 16. q. j. §. placet.)
tiam necessitatem indicuntur[e].
a ¶ Rationabilis consilij.) †Non enim de- 2
bent Principes ex seipsis leges promulgare,
sed adhibito peritorū cōsilio. †Ex quo conse- 3
quens est, ut solus Papa, absque Cardinalium
cōsensu, ardua negocia perficere nō debeat.
qua in re magna est altercatio[f]: quoniā si ita (f Feli. in rub. extra de consti.)
esset non haberet liberam potestatem, quam
tamen liberam illi Christus ex traditione cla-
uium concessit. Sed haec potestatem ligandi
& soluendi respicit, non iurisdictiones, quae
quamuis nihil cōmune habeant cum regno coelo-
rum, amplissimae tamen impraesentiarū pos-
sidentur ab ecclesia. Quo fit, ut si qua ardua
in eis incidant, nō solùm per Pontificem, sed
& per consistoriū debeāt extricari; †nō enim 4
ecclesia à capite solo repraesentatur, sed & à
membris, ut Theologi aliqui sensere. Quòd
si aliqua cōpetant Pontifici, non in rebus ec-
clesiae, sed propter eius autoritatē, ea tametsi
ardua per eum solum poterunt explicari: ut
est creare Cardinalem, & ex necessaria causa
exautorare principem secularem. †Et ex his 5
hoc etiam consequitur, ut episcopus non ua-
leat ardua absque Capituli consensu decidere,
absentesque tamē sunt citandi, nec impeditus
tenebitur tali casu procuratorem constitue-
re: quod cōmuniter traditur.
b ¶ Vrbium.) Prouincialium: nam Itali-
cae sunt immunes[g]. (g l. de his. j. tit. j)
c ¶ Vsibus coelestium.) †Quidam de fun- 6
dis solùm accipiunt, qui propter Eucharistiā
deputati sunt ecclesijs: nam hi ab omni serui-
tio sunt immunes. Sed communis sententia
est[h], ut generaliter intelligamus de omnibus (h 21. q. 7. c. sancitum.)
praedijs ecclesiae: nam alioqui minimum hoc
esset priuilegium.

cretorū dedicata, ſordidorum[d] munerū fæce uexētur: nil extraordinariū[e] abhinc ſuperindictúmue[f] flagitetur, nulla tranſlationū[g] ſolicitudo ſignetur: poſtremo nihil, præter canonicā illationem[h] quam aduentitiæ[i] neceſsitatis ſarcina repentina popoſcerit, eius functionibus aſcribatur. Si quis contrauenerit, poſt debitæ ultionis acrimoniam[k], quæ erga ſacrilegos iure

d ¶ Sordidorum.) Vt eſt calcis coquendæ, arenæ fodiendæ, cuſtodiæ aquæductus, calefactio balnei[a]. Accurſ.

a l. munerū. ff. de mun.

e ¶ Extraordinarium) Hæc ſunt quæ nō habent certam & perpetuam præſtationem; quapropter ab exactionibus, quę uulgò taleæ & collectę dicunť, eccleſia eſt immunis. Nam & huiuſmodi munera perſonalia ſunt.
7 † In perſonas autē clericorū nulla eſt principis ſecularis iuriſdictio. Quapropter q̃uis Eugubienſes cōſtituerint ut omnia agri ſui prædia ſint tributaria, & obligata collectis, non tamen perſonaliter tenebūtur eccleſiaſtici, ad quos aliqua ex eis
8 peruenerint: † per hypothecam uerò fortè cōpellentur. atque ita Bartoli ſententia defendi poteſt: poſſunt enim laici res ſuas obligare, ut ad quęcunq; cum onere ſuo pertranſeant: non tamen ex ſimplici ſcriptura profeſsionis probabitur hypotheca, ut Baldus & Aretinus aiunt.
9 f ¶ Superindictúmue.) † Hoc intellige etiam quãdo alij tenerentur, quia princeps ex aliqua cauſa impoſuerit: alioquin regulariter nō ſolùm eccleſia, ſed nec cæteri ſuperin-
10 dicti nomine obligantur. † Sed nunquid quilibet princeps poſsit imponere exactiones ſubditis? Et non poſſe conſtat, ſicut nec noua
11 uectigalia, niſi conſulto ſuperiore. † Si quiſquã uerò ſuperiorē neminē agnoſcit, ex cauſa hoc poteſt, dum tamē meminerit, ſi ob prodigalitatem ſuam pecunia indigeat, uel iuſtitiam ſubditis non miniſtret, poſſe etiam ſibi tributa denegari, & de facto reſiſti[b].

b Lucas l. j. C. de ſuperindi. lib. x.

g ¶ Tranſlationum.) Ob ceſſationem tributorum, etiam quæ aliàs debentur, non tamen eccleſiæ prædia in fiſcum transferri poſ-
12 ſunt: quod in pœna legis procedit. † Quòd ſi ex natura contractus pœna deſcendat, exiſtimauit Baldus & eccleſiam teneri. Quapropter ſi eccleſia acceperit fundum in emphyteoſim, & triennio à Canonis ſolutione ceſſauerit, cadet. Idem ſi feudi leges nō ſeruauerit, quod pleriq; omnes autumant. Cæterū fortè uerius eſt, ob ſubtractionem tributorū prædia publicari: nam & hanc pœnā diuinis domibus infligi expreſsim lex dicit[c]. Nec ſatis quadrat ſententia de Imperatorijs domibus
13 interpretantium: † & Tranſlatio hîc muneris cuiuſdam nomen eſt, cùm quilibet tenetur aliquid transferre: non abſimile arbitror angarijs, quæ græca uox eſt[d].

c l. fin. §. de exact. trib.

d §. lib. xij. de exact. & tranſlat. milit. annonarum.

h ¶ Canonicam illationem.) Ordinarium munus eſt, quod habet certam pręſtationem lege impoſitam, ut tributū: ad cuius ſolutionem eccleſia quoque tenetur: quia res cum onere ſuo tranſijt[e]. Si uerò prædia liberè in eccleſiam tranſierunt, lege principis ſecula-
ris amplius non obligantur. † Sed nunquid 14
clerici pro patrimonialibus bonis uectigalibus (quæ pædagia uocant) ſubijciantť Et omnes negāt, niſi negociationis cauſa emerint, & ſecū aduexerint, ſtaturq; eorum iuramento[f]. Aretin. Cuius rei hæc eſt ratio: nā huiuſmodi portoria ad munera pſonalia pertinēt, quia perſonis pro rebus imponūtur: at in clericorū perſonas non competit laicis iuriſdictio, quod iure canonico approbatum eſt; licet hæc lex generaliter de quibuslibet ordinarijs muneribus loquatur, ſiue patrimonio, ſiue perſonis impo-
ſita fuerint. † Sed hæc olim fuere: nam & di- 15
uus Baſilius, antiquorū omnium theologorum eloquentia, doctrina, ſanctitate longè princeps, in regula monachorum, ſic propemodū ſcripſit: Si quis relinquens fiſcalia debita intret ad fratres, & parentes eius pro ipſo exigantur & tribulentur, an nō affert hoc culpam aliquam, uel his qui eum ſuſceperūt, uel ipſi illi qui ita egerit? Baſilius: Dominus noſter IESVS CHRISTVS, his qui eum interrogauerunt, Si licet cenſum dare Cæſari, an nō, Oſtendite, inquit, mihi numiſma cenſus: cuius imaginem habet & inſcriptionem? cùm autem dixiſſent, Cæſaris: ſubdidit, Reddite ergo quæ ſunt Cæſaris, Cæſari: quę ſunt Dei, Deo. Ex hoc manifeſtè docemur, quòd hi obnoxij ſunt tributis Cæſaris, apud quos inuenit̃ cenſus Cæſaris & imago. Si ergo aliquis tale quid, etiā iuſtè, ad fratres ueniēs detulit, obnoxius eſt ad ſoluendū debitū. Si uerò omnibus in manibus propinquorum derelictis abſceſsit, nullus uel ipſi uel fratribus ſcrupulus debet exiſtere. hæc ille.

f c. clericis. de immun. eccl. in 6.

i ¶ Niſi quam aduentitiæ.) Ita habent codices antiqui, atque ſic etiam legitur in Decretis. Significat autem, cùm propter repentinū principis aduentū aliquid muneris ſubeundum eſt, quo caſu per epiſcopū à clericis collatio petetur: atq; ſic cōmuniter aiunt[g]. Quod quamuis ex ſe uerum ſit, non conuenit uer-
bis legis: nulla enim hic de principe mentio.
† Ego aduentitiam neceſsitatē intelligo, ubi- 16
cunq; repentè aduenit aliquid peragendum, quod ad publicam utilitatē ſpectet. Quapropter & clerici pro cuſtodia murorum aduerſus cōmunes hoſtes excubabunt, & urgente neceſsitate hoſpites recipiēt, nec hoc caſu ab angarijs excuſabuntur[h].

g l. neminē. §. e.

h c. ij. & iij. de immun. eccle.

k ¶ Acrimoniam.) Accurſius & cæteri excōmunicationem intelligunt, quaſi arcentem à gremio eccleſiæ: quod ratio lauitatis non admittit. Melius Canoniſtæ, qui atrocitatem pœnæ accipiunt, quæ lege Iulia ſacrilegis

17 legis infligitur[a]. †Sed quemcunque sensum capiamus, hic probatur ex eodem delicto duabus pœnis aliquem affici; quod procedit, cùm ex eadem lege utraque infligitur, secus si diuersis[b]. Quid si idem delictum à lege ciuili uel canonica puniatur? Et putauerim uno in foro punitum, in altero quoque plecti posse: hîc enim utrique foro iniuriam fecit, ergo utrique satisfacere debet: quod & suprà attigi.

a l.j. ad l. Iul. pecul.

b l. senatus. de accus.

c in l. cunctos popul. in fi.

1 *Epitome huius constitutionis.*
2 *Causæ sacræ à sacerdotib. definiendæ.*
3 *Fallit, si quæstio factum respiciat, quia tum etiam secularis iudex incidenter cognoscet.*
4 *Interdum secularis cognoscit, ubi quæstio iuris est*
5 *Vniuersitas quælibet autore rectore suo agere debet.*
6 *Eius est interpretari, cuius est condere.*

promenda est, exilio deportationis perpetuæ subdatur.

IIDEM PHILIPPO
Præf. Præt. Illyrici.

OMni innouatione cessante, uetustatem, & canones uetustos ecclesiasticos qui usque nunc tenuerunt, etiam per omnes Illyrici prouincias seruari præcipimus: ut si quid dubietatis[a] emerserit, id oporteat (non absque scientia uiri reuerendissimi sacrosanctæ legis antistitis[b] ecclesiæ urbis Constantinopolitanæ, quæ Romæ ueteris[c] prærogatiua lætatur) conuentui[d] sacerdotali, sanctoque iudicio reseruari.

1 OMNI.) †Et per Nicenam synodum & per alia concilia fuerunt antiquitus multi Canones compositi: in his quòd aliqua dubia essent, Illyrici sub interpretationis prætextu multa innouauerunt: quapropter mandatur id rescindi, & quæ dubia sunt, sacro conuentui reseruari.

2 a ¶Si quid dubietatis.) †Causæ enim sacræ à sacerdotibus diffiniri debent. quòd si non in iure negocij dubitetur, sed factum quæstio respiciat, poterit & secularis iudex inci-
3 denter cognoscere. †Finge debitorem dicere, pro fœnoris uelamento, plus precij in instrumento promissum quàm acceperit: quæstio est facti, & prætor cognoscet: quamuis si disputaretur an contractus sit usurarius, non cognosceret. Idem si mulier contraxisse nuptias se neget: nam & id facti est. Secus cùm quæritur, an nuptiæ ualuerint: & in hoc magis co-
4 muniter consensum est[d]. †Quamuis etiam ubi quæstio est iuris, quandoque secularis interueniat: ut si de plano ex partis confessione uelit iudex edoceri, fortè ut uideat, an causa sit spiritualis, an exceptio per calumniam opponatur, quo casu & eam reijcere poterit. Idem cùm propter contumaciam in possessionem ex primo decreto mittit. Idem cùm mandat sibi articulos exhiberi, quos coram Episcopo dicit reus se uelle producere; nam si, quamuis probaretur, uideat nihilominus eos actoris intentioni non obesse, ad ulteriora procedet.

d in l. Titia. solut. matr.

5 b ¶Antistitis.) †Debet enim quælibet uniuersitas, cùm quid agendum est, autore rectore suo agere, nisi huiusmodi negocio rector sit suspectus, quod Alb. uidetur. Quapropter si de reformando Pontifice agatur, poterit absque eo conuentus indici[e].

e Dec. cons. 151.

c ¶Romæ ueteris.) Constantinus cùm Romanorum coloniam deduxisset Byzantium, omnes urbis antiquæ prærogatiuas illi concessit, certaueruntque simul Pontifices de præeminentia sedis, donec Phocas Imperator pro Romano pronunciauit.

d ¶Conuentui.) Id est, concilio. †Eius enim est interpretari, cuius est condere: quod ad leges, statuta, priuilegia declaranda, notandum est. 6

IIDEM AVGVSTI
Asclepiodoto.

AD instructiones itinerum[a] pontiúmque, & diuinas domos[b], & uenerabiles ecclesias, tam laudabili titulo[c] libenter ascribimus: quia non est inter sordida munera numeratum.

1 *Ecclesia obligatur muneribus quæ pro communi utilitate & necessitate indicuntur: item & clerici. num. 3.*
2 *Clerici an pro mœnib. extruendis conferant.*
4 *Ecclesia an ad uiam reficiendam conferre teneatur.*
5 *Cæsares post mortem inter diuos referebantur.*

AD INSTRVCTIONES.) †His muneribus subeundis obligatur ecclesia, quæ pro communi utilitate & necessitate indicuntur, dum sordida non sint. Qua ratione & portorium soluet, quod plaustra ducentibus impositum est, pro itinere publico reficiendo, pontibusque fabricandis, quæ ut plurimum à plaustris uastantur. Item ut puteus, furnusque toti uiciniæ communis instruatur. Compellenturque clerici per suos episcopos, ut satisfaciant. 1
†Sed nunquid pro mœnibus extruendis conferent? Et hîc aiunt Doctores, teneri, eadem ratione, nisi ad ornatum ciuitatis tantummodo pertineant: ipsi autem muros fabricare non compellentur, quia id sordidum est[f]. Sed iure canonico fortè aliter dicendum est; non enim omnino par ratio est, cùm pontes & uiæ publicæ æquè principaliter deseruiant clericis, sicut laicis; mœnia uerò ad ciuitatis custodiam spectant, quæ in primis laicorum sollicitudo est: atque ita Abbas sensit[g]. †Sed si subsit perquàm euidens necessitas, cui laicorum facultates pares non sint, clerici tum, consulto tamen Romano Pontifice, conferent[h], constituentque laici, accersitis clericis, quantum ab unoquoque exigendum sit, compellenturque per Episcopum suum, absque legitima causa renuentes, ut consentiant. Quòd si ex causa particulariter unicuique æquè utili collatio indicatur, Romani Pontificis consensus non requiritur. 2 3

f l. maximarū. ℸ. de exc. mun.

g c. non minus. de im. eccles.

h c. aduersus. eod. tit.

a ¶Itinerum.) †Cùm quilibet teneatur uiam ante domum suam reficere, non est dubium quin etiam ecclesia teneatur: munus enim id 4

in rem eſt. Quapropter ſi nullas poſſeſsiōes habeat, nihil omnino præſtabit. Sed quid ſi ob uias reficiendas collatio imponitur? Bartolus, & quidam alij exiſtimauere non teneri, argumēto conſtitutionis Federici[a]; in quo cōmunis ſententia uidetur reclamare, alioqui lex hęc nimis coarctaretur: conſtitutio em̄ illa nō procedit, quando collatio indicit̄, etiam uocatis clericis, cōpellente Epiſcopo eos, qui abſque cauſa rationabili diſſentiunt: q̄d huiuſmodi caſu obſeruandum eſt.

a auth. item nulla. C. tit. j.

b ¶ Diuinas domos.) Id eſt, Impe-
5 ratorias. †Cæſares enim ex antiquorū more poſt mortem inter diuos referebantur: quamuis & ſic potuerūt appellari, quòd à Deo imperiū conſtitutū ſit. Mihi nō placet à ſermonis proprietate recedere: itaq; interpretare eccleſias, quæ pro cōgregatione fidelium cōſtructę ſunt: cęteras uero diuinas domos, quæ quoquo modo ad ſacra pertinent.

c ¶ Laudabili titulo.) Atqui uidet̄ hic modica laus uerſari, niſi id ex ueterum conſuetudine emanauerit, qui uiarū & pontiū magna molimina ſolebāt Imperatoris titulo inſcribere, quod adhuc Romæ cernit̄ in ponte Narſetis, et in uarijs eulogijs: atq; hoc clarius explicatur in L. abſit. de priuileg. dom. aug. lib. XI. unde hæc lex accepta eſt.

IMPERATOR Carus Præſidoro Præf. Præt.

SAcroſancta Theſſalonicenſis eccleſia apertè ſciat propriæ tantūmodo capitationis[a] modum, beneficio noſtri numinis ſubleuandū: Nec extraneorum grauamine[b] tributorum, rempublicam eccleſiaſtici nominis abuſione lædēdam.

IMPP. Theod. & Valen. Augg. Cyro Præf. urbis.

QVi ſub prætextu decanorū ſeu collegiatorū, cū id munus nō impleant[a], alijs ſe muneribus conant̄ ſubtrahere, eorū fraudib. credimus eſſe obuiandū, ne quis ſub ſpecie muneris, q̄d minus[b] exequitur, alterius muneris oneribus releuet̄, ne argētariorū[c] uel nummulariorū munera declinent̄ ab his, qui dici tantūmodo collegiati uel decani feſtināt. Ideoq; ſi quis eorū ſub nudæ appellationis[d] uelamine collegiatum ſeu decanū ſe appellat, ſciat pro ſe aliū ſubrogandum,[e] qui prædicto muneri ſufficiens approbetur: ſubrogatione[f] uidelicet loco

1 *Quid ſit capitatio.*
2 *Epitome huius conſtitutionis.*

1 SACROSANCTA.) a ¶ †Capitatio nomen ordinarij tributi eſt, quod pro unoquoq; animalis capite ſoluebat̄: ab hoc Theſſalonicēſis eccleſia ſpeciali priuilegio exem-
2 pta erat[b]. †Admonet Imperator, ne in fraudem fiſci, etiā aliena animalia ſubleuet. Cuius legis argumēto non proderit uillicis emptio nomine ciuis facta, ut ab his muneribus liberent̄, à quibus ciues ſunt immunes[c]: nā res in cōmiſſum incidet, & etiam interdictæ rei miniſter alterū tantum fiſco præſtabit[d].

b l. fi. C. de anno.
c l. j. C. de na. nō excu. lib. xj.
d l. ordine. §. in fraudem. ff. ad municip.

b ¶ Grauamine.) Grauatur enim reſpublica, cùm ſibi per extraneos debitis tributis defraudatur.

1 *Argumentum legis.*
2 *Scholaris non ſtudens, de ſcholarium numero reijciendus.*
3 *Non habendus pro artifice, qui non exercet.*
4 *Studiorum cauſa abſens, pro præſente habetur.*
5 *Doctorem uel equitem ſe falſo aſſerens, quomodo puniēdus*
6 *Monachus an ad aliam ſacram profeſſionē tranſire poſſit.*

QVI SVB PRAETEXTV.) †Vt mu- 1
nera euitarēt, aliqui quamuis non idonei, ſe in Decanos, qui Conſtantinopolitanæ eccleſię canonici erant, recipi procurabant: mandat Imperator in eorū locum alios ſubrogari, cum primatis aſſenſu.

a ¶ Munus nō im
pleāt.) †Quod pro 2
argumento eſt, ut ſcholaris qui non ſtudet, de ſcholarium numero eijciēdus ſit. Quapropter ſi clerico conceſſum ſit, ut dum cauſa ſtudiorū Ticini moratur, quāuis abſens, fructus beneficij percipiat, niſi operam ſtudijs ueram det, eos
non lucrabit̄. † Ea- 3
dem ratione pro artifice habendus nō eſt, qui non exercet: idemq; in Notario, & cæteris. Quod non procedit in his, quæ nō reſpectu exercitij conceduntur, ſed dignitatis. Quapropter clericus q̄uis à ſacris abhorrens, priuilegio fori utetur, & eum uerberans erit excōmunicatus, quia id ordini eſt indultū. Fructus uero beneficij non lucrabitur, quia id propter cultus diuini ſeruitiū principaliter
tributur. Sanè qui ſtudiorū cauſa abeſt, prę 4
ſens eſſe uidetur. Iure uero Can. in Theologiæ & iuris Pōtificij ſtudio abſentes in generali gymnaſio, per quinquenniū pro reſidentibus habent̄, & fructus beneficij retinent[e].

e Cle. fi. de mag.

b ¶ Minus, id eſt, non exequitur. Quid ſi partim exequitur? Puto compellendū, ut in totum exequatur. Quid ſi ſcholaris idem ſit mercator? Et aiunt obſeruandum quod principaliter agit. Quid ſi clericus ſit cōiugatus? Et is priuilegio fori gaudet, ſi tonſuram habeat, & uirginem duxerit[f].

f c. de cle. cōiu. in ſexto.

c ¶ Argentariorū.) Hi fortè quibuſdam oneribus erant grauati, quæ non licet etiam ſub prætextu religionis euitare.

d ¶ Nudæ appellationis.) †Quid ſi quis ſe 5
doctorē uel equitē ſimpliciter appellet, cùm non ſit? Et ait Bal. extra ordinē puniendum. Quòd ſi etiam inſignibus eorū utatur, iudicio falſi reus erit: idemq; in ſimilibus.

e ¶ Subrogandum. Ipſius qui cauſam dedit ſubrogationi ſumptibus, ſicut in decurione fugitiuo ſolet dici[g].

g Io. de Pla. in l. j. C. de colle. lib. xj. per l. Curcſiū. de d. cur.

f ¶ Subrogatione, id eſt, in ſubrogatiōe ad

miſſo

misso primatis iudicio.

g ¶ Qui moriūtur.) Clausula haec satis impertinens, nisi quòd ostendit in quacunque subrogatione requiri primatis iudicium.

h ¶ Eius qui subrogaт.) Magis placet, cui. Quid enim si subrogandus primatē nullum habeat? Quamuis si primatem habuerit, non negauerim etiam eius consensum re-
6 quiri. † Sed nūquid monachus posit ad aliam sacrā professionem trāsire? Et si ad arctiorem regulam uadat, petita abbatis uenia, quamuis non concessa, licet[a]: si ad aequalem, non licet, nisi concessa licentia: ad latiorem uero, solus Romanus Pōtifex dispēsat, nec secū absportabit res, sui causa interim monasterio quaesitas[b].

a c. licet. de regularib.

b §. pe. in auth. de sanc. episc.

memoratorū, uel eorū qui moriunt[g], primatū eius qui subrogatur[h], admisso iudicio, ab hac dispositione nemine se excusante sacrosanctarum ecclesiarum reuerētia.

Iidem AA. Flo. Praef. Praet.

IVbemus nullā nauē ultra duorū millium[a] modiorum capacem, ante felicē embolā[b], uel publicarū specierū transuectionē, aut priuilegio dignitatis, aut religionis intuitu, aut praerogatiua psonae, publicis utilitatibus[c] excusari posse subtractā[d]: nec si coeleste cōtrà proferatur[e] oraculum, siue annotatio[f] sit, siue diuina pragmatica sanctio, puidētissimę legis regulas excusare debebit. Quod etiā in omnib. causis cupimus obseruari: ut generaliter, si qd huiusmodi cōtra ius uel utilitatē publicā in quolibet negocio proferatur, non ualeat[g]. Quicqd em in fraudē[h] istius legis quolibet modo fuerit attētatum[i], id nauigij, quod excusatur, publicatione[k] corrigimus.

Summariū constitutionis.

2 *Embola graeca uox est, & quid significet.*

3 *Etsi quis immunitatem à principe obtineat, non tamen excusatur, quando aliquid indicitur ex necessitate belli.*

4 *Oraculum, annotatio, pragmatica sanctio, quomodo hic accipiantur.*

5 *Imperator quomodo rem ecclesiae confiscare posit.*

6 *In contractibus factum praelati ecclesiae non nocet.*

7 *Administratores ecclesiae damnum inferentes, de suo resarcire tenentur.*

1 IVBEMVS.) † Quoties classis Imperatoria in hostes tēdit, uel ad publicas species trāsuehendas, nulla nauis quocunq; priuilegio fulciatur, est immunis.

a ¶ Vltra duorum millium.) Idem si minoris quātitatis sit capax: nam eadem est ratio. Salic. & Areti. Quod non arbitror, maiores enim naues, & praelijs, & transuectionibus utiliores sunt. Adde quòd cùm lex hęc poenam imponat, non est recedendū à uerbis.

2 b ¶ Felicem embolā.) † Accursius hic quaedam ridicula effutijt. Embola graeca uox, & inter caetera, itineris ingressū significat, qui felix dicitur propter Imperatoriā maiestatē.

c ¶ Publicis utilitatibus.) Hinc quoq; colligitur, licere rectori ciuitatis retinere plaustra & equos priuatorū, pro deuehendo commeatu ad exercitum: itemq; licere iudici capere à uiatore asinum, supra quem deridendum aliquem reum traducat.

d ¶ Subtractā, id est liberatā & immunē.

3 † Quamuis ergo aliquis immunitatem principis indulgentia consecutus fuerit, non tamen eo casu excusabitur, quo aliquid indicatur ex necessitate belli[c]. Quod non procedere arbitrarer, cùm specialiter & hic casus cōpraenderetur: quamuis & tunc immunitas non obseruaretur, cùm magna subesset necessitas, de qua nō esset uerisimile cogitatū fuisse.

c l. j. §. ut nō lic. Doct. in l. si ex toto. ff. de ie. j.

e ¶ Proferaт oraculum.) Nisi in eo huic constitutioni manifestè esset derogatum. Salic[d].

d l. fi. §. si contra ius.

f ¶ Siue annota-
tio.) † Oraculū uidet hic accipi pro indulgētia, quę uiua principis uoce conceditur: Annotatio, quae scriptis tantum[e]: Pragmatica, quae adhibita causae cognitione in modum sententiae, uel ad alicuius uniuersitatis preces[f]. 4

e l. j. §. de uet. li. xij.

f l. fin. §. de diuer. rescr.

g ¶ Non ualeat.) De q̃ inferius habetur, titulo, si contra ius uel util. &c.

h ¶ In fraudem.) Quid em si qs insciēte ecclesia nauē subtraxerit? certe poenae locus non erit[g], sed subtrahens ipse de suo in aestimatione rei tenebitur. Quòd si aliqui ex capitulo licet pauciores, caeteris reclamantibus, dedissent nauem, minor pars hoc casu maiorē seruabit: atq; ita sentit Guil. aliàs si nauis re ipsa non praestetur, puto huic legi locum esse.

g l. cotem. §. dominus. ff. de pub.

i ¶ Attentatū, cum effectu: non enim sufficeret, si uerbo tenus nauis fuisset excusata.

k ¶ Publicatione.) † Sed quomodo potest 5
Imperator rem ecclesiae cōfiscare? nisi quòd tempore quo Romanū imperium florebat, etiam clerici Imperatoribus suberant, donec paulatim se in libertatem uendicauere: dein ultrò ad seculares quoq; subijciendos progressi sunt. Hinc tamen argumentū accipiт, posse ex magna causa constitui, ut extranei habentes in territorio praedia, teneantur ciuitati cōferre sub publicationis poena: quod Inno. & Paul. sensit. † Caeterum & hic dubi- 6
tatur, quomodo ecclesię potuerit per eius rectores pręiudicari: & dicendū est posse, cùm praelatus unà cum capitulo ad id negocium congregati, in uniuersum constituerunt nauim subtrahendā: alioqui quod particulariter agitur, ecclesię non obest, quae ex uniuersitate conflatur, sed ipsis solùm[h]. & hęc in delictis. In cōtractibus uerò factū praelati ecclesiae non nocet, nisi seruatis solennitatib. contraxerit, uel negligendo utilia omiserit[l], puta quia non interpellauerit praescribentem.
† Illud constat, quoties ex administratorum 7

h l. ij. C. de fun. pa. no. in l. fi. §. de naui. nō ex.

l Authen. quas actiones. §. eod. Aretin.

delicto damnum ecclesiæ irrogat, teneri eos de suo, ut ecclesię satisfaciant: quòd si soluendo non fuerint, ecclesiā in integrū restitui[a].

a l. fi. ff. de eo per quem fa.

1 Epitome præsentis constitutionis.
2 Angariæ, & perangariæ quid.
3 Princeps non tenetur uillico, etsi in expeditiōe ei aliquid diripiatur.
4 Exercitui an liceat capere res singulorum.
5 Quæ procurare debeat princeps ad expeditionem bellicam.
6 An quælibet ciuitas collationē indicere possit incōsulto principe
7 Hanc legem etiam iure canonum obtinere.

IIDEM AVGG. AD
Taurum Præf. Præt.

NEminem ab angarijs[a], uel perangarijs, uel plaustris[b], uel quolibet munere excusari pręcipimus, quū ad felicissimā expeditionē[c] nostri nominis, omnium prouincialium[d] per loca quà iter arripimus, debeant solita[e] nobis ministeria exhiberi, licet ad sacrosanctas ecclesias[f] possessiones pertineant.

1 NEMINEM.) †Cùm Imperator in expeditionem progreditur, quacunq; trāsit, nemo à munerib. excusatur. Et quum hęc lex specialis sit derogat habentib. generalia priuilegia, sicut clericis[b], & ueteranis[c].

b l. ij. ɉ. tit. ɉ.

2 a ¶ †Angarijs.) Munera sunt quæ in operis personarum uersantur; sicut perangariæ, in quibus etiam aliquid impensæ fit. Accursius, angaros uox Persica est, & significat nuncium: unde Græci angarias deduxerunt, angarosq; appellabant baiulos, & onera subeuntes, sicq; nos hodie etiam rusticos Tangaros uocamus.

c l. fi. in fin. ff. de mun.

3 b ¶ Plaustris.) †Sed si ab hostibus diripiantur, an tenebitur Princeps uillico satisfacere? Et non teneri crediderim, quum uillicus neq; operam neq; plaustrum censeatur locare, sed obligationi sibi à lege impositæ satisfacere. Quod si onus non uillicum, sed uniuersitatem respiciat, cui nō spontaneam operam pręstat uillicus, tunc ęquum est per eam succurri: & hoc casu Lucę sentētiā pbo[d]

4 c ¶ Expeditionem.) †Sed nunquid liceat exercitui capere res singulorū? Et non licere procul dubio est, propter illud euangelicū, Neminem concuriatis, nec calumniemini,
5 sed contenti estote stipendijs uestris[e]. Debet enim princeps, anteq; in expeditionē transeat, necessaria omnia præparare, & ciuitatum pecunias in subsidium accipere, & si subsit iusta causa collationes imponere: & si periculum sit in mora, à præsentem pecuniam habentibus accipere, quibus imposita collatione deinde satisfaciendum est. nec excusarentur milites, q̄uis princeps stipendia eis non persolueret: debent enim instructuosam militiam potius deserere, q̄ furari.

d Luc. de Penna in l. fin. ɉ. de ns. non excu.

e l. j. ɉ. de Salg. lib. xij.

6 d ¶ Prouincialiū.) †Sed nunquid quælibet ciuitas etiam incōsulto principe, possit ex causa necessaria indicere collationem ciuibus? Et aiunt posse[f], dum pro facto principis non imponat, & extraneos prædia in territorio habentes non compellat[g]. Quamuis enim illi muneribus realibus obligētur, non tamen ad personalia tenentur; sicut est collatio, quę personis pro rebus imponitur. quòd si princeps omnia regalia ciuitatis sibi usurpauerit, tūc non poterit. Salic.

f l. j. ɉ. de super- ind.

g l. fi. §. præterea. ff. de mun.

e ¶ Solita.) †Quapropter ista lex etiam iure canonico uidet procedere, cùm noua munera ecclesijs non indicat, sed solita sibi præstari solùm uelit: uideturq; consuetudo hæc rationabilis. 7

f ¶ Ecclesias.) Sed nūquid possint res in ecclesiam transferri, pacto ut pro eis soluantur collationes, et similia onera? Et posse constat: tunc enim ecclesia non tam iure ciuili, quàm proprio pacto conuenitur.

IMPP. VALEN. ET
Marcum Palladio Præf. Præt.

PRiuilegia, quæ generalib. cōstitutionibus, uniuersis sacrosanctis ecclesijs orthodoxæ religionis retro principes præstiterunt, firma,[a] & illibata, & in perpetuū ualitura, decernimus custodiri. ¶ Omnes sanè pragmaticas sanctiōes, quę cōtra canones ecclesiasticos, interuen-

1 Epitome huius constitutionis.
2 Qua ratione priuilegia ualida confirmentur.
3 Si priuilegium non ualet, confirmatio nihil operatur, nisi ex certa principis scientia facta sit.
4 Generalis concessio ad illicita non trahitur.
5 In generali confirmatione etiam priuilegia reuocata continentur.
6 Canones quomodo præualeant constitutionibus principum & legibus ciuilibus.
7 Salaria dici etiam quæ pro eleemosynis præstantur.
8 Dubitandi causa huius §. eiusdemq; dissolutio.
9 Ciuitas an possit contrario decreto reuocare annuam præstationem, quam quibusdam ecclesijs præstabat.

PRiuilegia.) †Priuilegia ecclesijs cōcessa cōfirmātur, tolluntq; cōtrarię cōstitutiōes 1
a ¶ Firma.) †Sed si hęc priuilegia ualebant, 2
quid opus est confirmatione? An quia confirmatio efficacius ius tribuit, & priuilegiū confirmatum difficilius tollitur, propter geminationem? quod aliqui dixere[h]. An quod & id utile fuit causa tollendæ dubitationis, si qua in prioribus uertebatur? †quòd si priuile- 3
gium non ualebat, cōfirmatio nullius fuisset momēti, nisi ex certa principis scientia facta sit[i], q̄d tūc deprændit, cùm interuenit causæ cognitio, uel in serie libelli totus rei tenor est expressus, uel geminata iussio emanauerit, uel princeps attestet se ex certa sciētia illud facere, uel æquipollentib. uerbis utatur, in quo Abbas & cæteri cōsentiunt[k]. quòd si obreptū principi probet, clausulā hanc nullius esse effectus, idem Abbas scripsit[l]. †Illud constat, generalē concessionē ad illicita non trahi, nec ex ea aduersus cōfirmantē fieri interpretationem[m]: nec enim generalibus uerbis uerisimile est, ita sensisse principem.

h Cors. in tract. de gemi.

i l. adoptio nō. ff. de adopt.

k c. porrecta. de confirmat.

l c. inter dilect. de fid. inst.

m Feli. c. ij. pen. char. de rescr.

b ¶ In-

tu gratiæ, uel ambitionis[b] elicitæ sunt, robore suo & firmitate uacuatas, cessare[c] præcipimus. ¶ Et quia humanitatis nostræ est egenis prospicere ac dare operā, ut pauperibus alimenta nō desint, salaria etiam quæ sacrosanctis ecclesijs in diuersis speciebus de publico hactenus [d] ministrata sunt, iubemus nunc quoque inconcussa, & à nullo prorsus imminuta[e] præstari[f]: liberalitatique huic promptissimæ perpetuā[g] tribuimus firmitatem.

b ¶ Interuentu gratiæ uel ambitionis.) Quod præsumit lex, & super huiusmodi præsumptione disponit: unde regulariter cōtrarium probari non potest. Odofredus.

5 c ¶ Cessare.) †Et ideo in generali confirmatione comprehenduntur etiā priuilegia reuocata: quia ita specialiter hoc casu cautū est: quod

6 Baldus asserit. †Cæterum hic dubitatur, quomodo Canones ecclesiastici principum constitutionibus præualeant. Et in spiritualib. præualere non est dubium. Idem in his quæ aduersus legē Christi peccātur[a], etiā si uenialiter: alioqui quælibet lex in suo foro est potētior, nisi quòd in ciuitatibus, quæ ecclesiasticæ sunt iurisdictionis, etiam in foro ciuili canones sunt efficaciores, præterquam si aliud fœderibus actū sit, uel populi decreto cautum: ualent enim municipalia statuta, & ipsos laicos obligāt, quæ digna ratione cō cepta sint, licet aduersentur canonibus: quale est illud, ut masculi in parentum successione fœminis præferantur[b]. Sanè ubi ciuilibus constitutionibus aliquid non cauetur, quod expressim canonico iure est declaratum, tūc in ciuili foro etiam Canones seruandi sunt. Idemq́; & è conuerso, utraque enim lex se adiuuat, & uicissim interpretationes recipit[c].

a Imol. in c. fin. de præscript.

b c. ecclesia sanctæ. de consti.

c c. j. de oper. no. nunc.

d ¶ Speciebus.) Vt pane, uino, & simili-

7 bus. Accurs. †Et hîc aduerte salaria dici, etiam quæ pro eleemosynis præstantur.

e ¶ Prorsus imminuta.) Admonet hinc Salicet. non posse per quæstores detrahi collybum (capsoldum ipse barbara uoce appellat) ex salarijs quæ monasterijs debentur. Idem de Doctorum stipendijs, quod & nos probamus.

8 f ¶ Præstari.) †Atqui uidetur nihil præstandū, cùm hîc nulla certa summa contineatur: meritò ergo dispositio non ualet[d]. Sed respondendū est, cùm lex referatur ad id, quod antè præstitum fuerat, satis certam reddi iussionem: si ergo præstatio semper fuit uniformis, in promptu est certitudo: si autem diuersimodè fuerit erogatum, arbitratu boni uiri, procurator fisci, uel decuriones præstari iubebunt[e]. Cōdicenturq́; huiusmodi salaria ex hac lege, Salic. alioqui ex nimia obscuritate etiam legata ad pias causas uitiantur, nisi legis dispositione uel coniectura declarentur: quod Petr. Cyn. Bald. aiunt[f].

d l. ita stipulat. de uerb. oblig.

e l. quidā. ff. de leg. ij.

f l. cum tibi. ex ... de testa.

g ¶ Perpetuam.) Potest tamen eius succes-

9 sor reuocare. †Sed nunquid poterit ciuitas contrario decreto reuocare annuam præstationem, quam quibusdam ecclesijs dabat: Et posse, crebriore calculo asseritur[g], dum iure contractus debita non sit, uel etiam ex priuilegio, ut alij dixerūt: quod non probo, quoniam hîc ostēditur pragmaticas sanctiōes, quæ huiusmodi priuilegia reuocabant, si ex certa scientia emanauissent, ualere potuisse.

g Mode. in l. nō omnibus §. si certū. ff. de l. j.

NOVA CONSTITVTIO Fœde. Imp.

Colla. X.

CAssa & irrita esse denūciari per totam Italiam[a] præcipimus, omnia statuta, & consuetudines, cōtra libertates ecclesiæ[b], earumq́;

1 Argumentum huius constitutionis.

2 Quod de Italia in tex. dicitur, idem & ad alias gentes porrigendum.

3 Statuta contra libertates ecclesiæ inducta non ualere.

4 Quando huius constitutionis pœnæ locū habeant.

5 Statutum ualet, quo cauetur, idem iuris non subditis aduersus indigenas reddi, quod in eorū foro indigenis ipsis redditur.

6 Clerici sub secularibus non conueniendi.

7 Statutum si aliquos obliget antequam clerici fiant, ualet.

8 Statuto, ut existentibus masculis fœmina non succedat, obligatur etiam monialis.

9 Secularium statutis non obligantur clerici.

10 Secularis iudex secundum canonica iura causam clerici decidet, &c.

11 Laici in foro Canonico cum clericis litigātes nō obligantur.

12 Casus in quibus laicorū statuta clerici seruant. & num. 13.

14 Capitularia sunt libri statutorum.

15 Lex satis abolita est, cuius sententiā constat esse sublatam.

16 Si lex simpliciter requirat instrumentum cassari, sufficit quòd iudex illud pronunciet irritū: secus si mādet aboleri.

17 Statutum si disponat contra non subditos simpliciter, non censetur actum de clericis.

18 Clerici pro extraneis non habentur.

19 Quæ sint pœnæ eorum qui cōtrauenērīt huic cōstitutioni.

CASSA.) †Cùm Fœdericus iunior, huius nominis secūdus, ab Romano Pōtifice Honorio in urbe Roma Imperatoria corona insignitus fuisset, in eius gratiam quasdam leges promulgauit, inter quas hac noua cōstitutione cauit, ut quælibet statuta uel consuetudines aduersus ecclesiasticā libertatem, ipso iure irritarentur, pœna aduersus eam facientibus imminente. 1

a ¶ Italiam.) Idem & alibi gentiū: †sed idcirco specialiter de Italia actū, quoniā frequentius ibi huiusmodi statuta cōderent, cōpellebanturq́; ad eorū obseruantiā sacerdotes: quod in cęteris regionib. non erat, quę regibus seruiunt, cùm in Italia hodieq́; sint quamplurimę ciuitates liberę, solo nomine seu titulo tenus, uel Rom. Pontificē, uel Imperatorem in dominos agnoscentes, cùm re ipsa nihil eorum fisco tribuant. Sanè in autographo Fœderici, nec Italiæ quidem ulla est mentio. 2

b ¶ Libertates ecclesię.) †Quęcunq; statuta 3

eduntur,quibus quicquam cautum ſit aduer
ſus priuilegia iure diuino eccleſijs cōpeten-
tia,uel à Ro.Pont.Imperatoribus'ue indul-
ta,ea aduerſus eccleſiaſticam libertatem eſſe
a c.nouerint.de uerb.ſignif. Inno.aſſeruit[a].Idcꝗ uiſum eſt, ſi nō ſpeciali
ter,ſed iure cōmu-
ni competant.Ad-
dit Bar.idem quo-
que generaliter eſ-
ſe in ſtatutis quib.

personas [c] inductas aduerſus canonicas

clerici timidiores cæteris redduntur: quod
& ad ſpecialis alicuius eccleſię indulta exten
4 dunt pleriꝗ[b].†Sed ut in his caſibus & ipſe fa-
b Mod.in c.eccleſia S.M.de conſtit. tis fateor ſtatuta non ualere, ita crediderim
ſtatutorum autores in huius conſtitutionis
pœnas nō incidere,niſi cùm iuriſdictionem
ſuam ſupra clericos extendere audent.Quā-
uis enim clerici ſuis præpoſitis Romaniſꝗ
Pont. ſubſint, non ideo tamen minus liberi
c c.ij.§.cæterū.de uerb.ſign.in ſexto. dicuntur[c]: quin ut filij, fratres'ue habentur.
Quòd ſi laici in ſuam iuriſdictionem eos tra
here audeant,contra eorum libertatē ſit;me-
ritò huiuſmodi ſtatuentes,contra eccleſiaſti
cam libertatē agere dicunt̄,& legalibus pœ-
nis ſubijciūtur.& hoc procedit,etiam ſi non
directò de clericis agatur,ueluti ſi munus ali
quod cōſanguineis uel colonis clericorum
d Bar.in l.j.in fin.de his quæ pœn.nom. imponatur[d]:quòd ſi lex clericos non reſpici-
at, tunc ualebit. Quapropter ſi ius pignoris
reipublicæ cōpetat in agris omnibus ſui ter
ritorij,pro iure inducendorū munerū etiam
eccleſia tenebitur,ad quam condita lege fun
dus deinde peruenerit.Idem ſi ſtatuto cauea
tur,ut qui non ſunt ſubditi,à beneficio ſtatu
torum habeantur extorres,excludentur cle-
rici:quoniam hoc non eſt quicquam de iure
eorum diminuere, ſed nolle ſua illis commu
nicare,ut cōmuniter aiūt:& legis uerba præ
ſertim remouent clericos, qui non ſolū non
ſunt ſubditi,ſed nec eſſe poſsūt etiā ſi uellēt;
e Dec. conſil. cxiiij. licet Decius[e] aliter reſponderit,cùm lex non
de ſubdito, ſed de eo qui non paruerit præ-
5 tori,loqueretur.†Et ex hoc etiā conſequens
eſt,ut ualeat ſtatutum quo cauetur,idem iu-
ris non ſubditis aduerſus indigenas reddi,
quod in eorū foro indigenis ipſis redditur.
Quod ita intelligitur,ut ſalua ſint priuilegia
à Rom.Pontif.uel Cæſaribus clericis indul-
f Sali.in x.q. ta[f]:nec enim ea potuerunt per huiuſmodi le-
gem auferri.Sed dubitari contingit, quid ſi
lex prohibeat bona immobilia ſine certa ſo-
lennitate in non ſubditum alienari? Et com-
g Dec.in d.c.eccleſ.in pe.col. prændi eccleſiam dicendum eſt[g],dum ea ſo-
lennitas difficilima non ſit;alioqui uideretur
contra eccleſiaſticam libertatem id eſſe: ue-
luti etiam,ſi generaliter alienatio huiuſmodi
h c.ſi.de immu.eccle.in ſexto. prohibeatur[h].Sanè conſenſus principis pro
difficilima ſolennitate non habebitur, cùm
& eccleſia idem iuris ſeruet in rerū ſuarum
alienatione.Illud conſtat,ſtatuta quibus ca-
uetur cum qui cognitionem pretoris ſubter
fugerit, impune poſſe offendi: uel qui non
ſubditum occiderit,aliqua leui pœna plecti,
ſi ad clericos referātur,nullius eſſe momen-
ti:†clericis enim ex priuilegio competit, ut 6
ſub ſecularibus non conueniant̄, & qui eos
læſerit, grauiter puniatur.

c ¶ Earumꝗ perſonas.)†Quid ſi ſtatutum 7
eos obliget antequam clerici fiant? & tunc
ualere cōſtat. Qua
ꝑpter ex lege huiuſ
modi excludetur fi
lius clericus à ſuc-
ceſſione regni, pri

uel Imperiales ſanctiones [d], & ca de ca-

mogenito exiſtente[i]: quoniam ius huic quę
i Feli.d.c.eccle.q.15. ſitum ſit,priuſquam ſequens gnatus in ſor-
tem domini fuerit uocatus.†Eadem ratione 8
ſi cautum ſit,ut exiſtentibus maſculis fœmi
k Idem q.6. na nō ſuccedat,excludet̄ monialis[k], dum ta-
men antequā ſe dedicauerit, maſculi aliqui
extarent,ut ego ſentio.Quid ſi ſtatuti uerba
in eum caſum concipiantur,quum adhuc re
ligionem non eſt ingreſſa? puta ingrediens
monaſteriū, uel ſi quis intraret cœnobium,
ſit priuatus iure ſuccedendi.& ualere Barto
l Bart.in l.ſi.C.de pact. lus ait[l],quod cōmuniter reijcitur. Qua ratio
ne & ſi dictū ſit, ut qui ciuiliter pro mortuo
habetur, cenſeatur priori hora deceſsiſſe,cre
diderim non ualere, nec ideo monaſterium
excludi, quò minus monacho ſuo ſuccedat.

d ¶ Sanctiones.)† Quæritur ergo hîc ge- 9
neraliter,an ſecularium ſtatutis obligentur
m Feli.in d.c. clerici? Et nō obligari conſtat[m], ſiue de rebus
eccleſiæ, ſiue de patrimonialibus,etiam ſi de
n Aret.conſ.25.ſtatuto. laicorū rebus annexis agatur[n].Idemꝗ ſi cle-
rici ſint adhuc in minoribus ordinibus, uel
etiam ſint coniugati, dūmodo cum unica &
uirgine cōtraxerint,habitumꝗ & tonſuram
ſeruent:nec refert quo in foro,& quomodo
agat̄.†Quapropter ſecularis iudex ſecundū 10
canonica iura cauſam clerici decîdet, & alie-
nationem rei eccleſiaſticæ ex forma ſtatuti
ſui factam reuocabit, licet de ea incidenter
o Alb.in d.c.in iij.not. tantum agatur[o].Cuius rei ratio eſt,quoniam
laicis non cōpetit poteſtas, ſeu aliqua iuriſ-
dictio in clericos: unde nec ſi huiuſmodi ſta-
tuta ſint illis fauorabilia, adhuc inuiti obli-
gant̄[p].†Et cùm ipſi huiuſmodi legibus nō te- 11
p c.à nobis.ij.de ſent.exc. neantur,conſequens eſt, ut nec laici in foro
Canonico cum eis litigātes obligentur[q]: lex
q Aret.con.45.uiſis. enim omnibus communis eſt,& quod iuris
in alio non probat, nec in ſe quiſquam acci-
pere debet.nec hoc caſu poterit clericus ſta-
tutum in ſui fauorē acceptare: quia non eſt
uerisimile uoluiſſe legislatores in alieno fo-
ro agentibus, ſtatuta ſua prodeſſe, & id ad-
uerſus ſubditos ſuos. †Reperiuntur tamen 12
aliqui caſus in quibus laicorum ſtatuta cleri
ci ſeruāt, ut ſi coram iudice ſeculari litigent:
in his enim quę ordinem iudicij, modum'ue
procedendi reſpiciunt, ſtatuta obſeruari æ-
r c.quod clericis.de foro cō. quum eſt[r], quoniam non clerici perſonā, ſed
cauſam ipſam allegant, quæ foro ſuo ſubij-
citur.Quapropter eo caſu ab interloquente
iudice clericus non prouocabit, iuxta lai-
corum conſtituta compromittet, ex inſtru-
mento abſꝗ ulla libelli præſtatione exequu-
tionem implorabit: huiuſmodi enim ſtatu-
ta pro-

ta procedentẽ iudicem respiciũt, ordinemq́ iudiciariũ: quamuis idem poterit exceptionem peremptoriam obijcere, testes, instrumentaue producere, etiam aduersante statuto: quoniam hæc ad decisionem, finemq́ litis, non ad processum accedũt. Qua ratiõe & à diffinitiua cõtra formã statuti appellabit. Et quę de ordine iudiciorũ dicta sunt, locum sibi uendicãt etiam in respicientibus solennitatem cõtractuum. Quapropter laicus cũ clerico cõtrahens, nisi solennitas à lege tradita obseruetur, nõ obligatur, nec uicissim sibi clericum obligat[a]. Et ratio est, quoniam in subditum suum lex facta est, non in clericũ. Idem & ubicunque uerba statuti in rem concepta sunt: ut si diceretur, quòd talis fundus alienari nõ possit absque illa solennitate: & hîc enim statutũ de re sibi supposita loquitur, non de clerico, meritò clericus tenebitur obseruare. Idem & ubi consuetudo fuerit introducta, nõ solùm à laicis, sed etiam à clericis: quia si sit laudabilis, in quocunq; foro seruabitur[b]. Qua ratione ualeret consuetudo, ut custodiam oblationum, quæ in usus pios conuertuntur, nunc laici, nunc clerici alternis uicibus assumant[c]:
13 quod & in feudorum iure receptum est. † Cæterum & si clericus statuto, quod existimet sibi fauorabile, aduersus laicum uti uoluerit, non est dubium posse[d]: dum aliter statuentes non cauerint: dum item in foro ciuili agatur, & eo utatur in totum, etiam si aliqua sibi obsint[e]. Sed & tenebitur clericus statuto, quod pro utilitate publica factum sit, cõpelleturq́ ad eius obseruantiam per Episcopum: ut si cautum sit, ne altius ædes tollantur, ut quòd uiæ & compita purgentur, sternantur, reficiantur, & si qua similia. Sanè & clericus cõtrahens, uidetur secundum ciuitatis consuetudines uel statuta contraxisse (quod & ad dilationes pensionum, ad monetæ formam, ad contrahentium priuilegia pertinet) Episcopiq; sui de hac re erit notio: atq; ita sentit Salicetus. Sunt & alij casus quos suprà attigi.

14 e ¶Capitularibus.) † Id est, libris statutorum. Quapropter si in huiusmodi libris sit aliquid constitutum aduersus ecclesiasticam libertatem, licet in fine uoluminis sit generaliter cautum, ut si qua in eo sint aduersus ecclesiasticam libertatem cõstituta, nullius sint momenti, nihilominus in huius legis pœnas legislatores incurrent, quoniam ea de capitularibus nõ aboleuerint, ut Bartolus, Baldus, & cæteri scripserunt. † Sed cùm legis uirtus 15 in ipsa scriptura nõ consistat, dixerit aliquis, satis abolitam esse legem, cuius sententia sublata sit[f]: quod & ipse probo, nisi dolo malo abradere de uolumine autores noluerint, puta quia ab Episcopo requisiti ut id facerẽt, neglexerint: uel ideo non aboleuerint, ut damnosa memoria remaneret[g], in quo prudens iudex arbitrabitur.

f ¶Aboleri.) Idẽ si lex dixisset cancellari, uel induci: † nam si lex simpliciter requirit 16 instrumentum cassari, uel irritari, satis est si iudex cassum & irritum esse pronũciet: si uerò mãdet aboleri, uel cancellari, debet re ipsa instrumentum dissipari, uel per cancellos & cruces deliniari. Paul.

g ¶Contrà fiat.) † Sed finge statutum sim 17 pliciter disponere contra non subditos, uel non parentes prætori. Et dicendum est, non censeri de clericis actum, ne interpretatio ea admittatur per quam statutum esset illicitũ, & autores in pœnam inciderẽt[h]. Quod tanto magis procedit, si extraneos, uel (ut uulgato uerbo utar) forenses lex appellet: † clerici e- 18 tùm pro extraneis non sunt, cùm urbem incolant, oneta spiritualia subeant, Deum pro populo deprecentur[i].

h ¶Statutæ.) † Quæ sunt, mulcta mille 19 marcharum auri, iurisdictionis priuatio, & infamia, ut latius habetur in ipso idiographo sub finem X. collationis. Sanè iure canonico excõmunicationis quoq; pœna infligitur[k].

a Felin. in d. c. viij. quest.
b c. cũ uenissẽt. de eo qui mit. in poss.
c Felin. c. dilectus. in princ. de offi. ordin.
d c. dilecti. de foro comp.
e Arg. l. in traditionib. ff. de pact.
f Bart. in l. emptor. §. Lucius. ff. de pactis.
g l. quoniam. §. ut. seq.
h Felin. in d. c. ecclesia. in 4. q. & Paul. Castren. hic.
i Deci. consil. cxxiij.
k c. nouerũt. de sent. exc.

pitularibus[e] penitus aboleri[f] mandat noua constitutio, & de cætero similia attentata ipso iure nulla esse decernit: si quid contrà fiat[g], pœnæ quæ statutę[h] sunt, imminebunt. Sed si per annũ huiusmodi nouellæ constitutionis aliqui inuicti fuerint contemptores, bona eorũ per totum nostrum imperium impunè ab omnib. occupentur.

IIDEM AVGVSTI

Palla. Præf. Præt.

GEnerali lege sancimus, siue uidua, siue Diaconissa[a], uel uirgo Deo dicata, uel sanctimonialis mulier, siue quocunque alio nomine religiosi honoris, uel dignitatis[b] fœmina nuncupata, uel testamento, uel

1 *Summa huius constitutionis.*
2 *Dignitates ecclesiasticæ quæ sint.*
3 *Iure canonico ualet testamentum coram duobus testibus factum, & quomodo id obtineat secundum Alciatum.*
4 *Martyrium pro templo martyris.*
5 *Error Accursij.*
6 *Mulier prohibita testari uel cõtrahere sine consanguineis, potest hoc facere in fauorem ecclesiæ, omissa solennitate.*

GENERALI.) † Quęlibet persona, etiam 1 Deo dedicata, habet liberam testamenti factionẽ, potestq́; bona sua relinquere quibus maluerit: quod hodie nõ procedit, facta professione[l].

a ¶Vidua uel Diaconissa.) His hodie mulieribus Rom. ecclesia non utitur, ut ait Odofredus, licet adhuc Mediolani consuetudo hæc non exoleuerit.

b ¶Vel dignitatis.) † Suæ enim sunt in ecclesia dignitates: quę propriè ita appellanẽ cùm iurisdictionẽ habent annexã[m], ut est Epi

l ut in auth. seq.
m Abb. in c. multa. de præb.

ſcopus, Abbas, Prępoſitus, Archidiaconus, Archipresbyter: idemq́ in Abbatiſſa. aliàs ſi iuriſdictionem non habent, dicuntur carere dignitate, non officio. Sunt tamen aliqua officia, quibus annexa eſt dignitas, ut protonotariatus: ſed hæc ſecularia ſunt.

Vt habetur ſ. de mag. ſcrin. l. xij. And. de Barul. ibi.

codicillo ſuo (quod tamen alia[c] omni iuris ratione munitum ſit) eccleſiæ, uel martyrio[d], uel clero, uel monachis, uel pauperibus aliquid, uel ex integro[e], uel ex parte, in quacunque re, uel ſpecie credide rit relinquendum, id modis omnibus ratum[f], firmumq́ conſiſtat: ſiue hoc in inſtitutione, ſiue ſubſtitutione, ſeu legato aut fideicommiſſo per uniuerſitatẽ, ſeu ſpeciali, ſiue ſcripta, ſeu non ſcripta[g] uoluntate fuerit derelictum, omni in poſterum in huiuſmodi negocijs ambiguitate ſummota[h].

c ¶Omni alia.)
3 †Iure tamen canonico ſufficit teſtamentũ coram duobus teſtibus factũ: quod aiũt omnes. Ego crediderim ſecundum Euangelicam regulam illud intelligendum, ut uidelicet in forocõſcientiæ compellatur unuſquiſq́ ad obſeruationem huiuſcemodi uolũtatis, ſi de intentione teſtatoris ſit certus: aliàs poteſt probabiliter pręſumptioni legis credere, fraudem ſuſpicantis in teſtamento minus ſolenni. Et hæc expoſitio uerbis Canonis ſatis quadrat[a], in quo reprobatur conſuetudo, non ius cõmune: item reprobatur, quia reſcindebat, quaſi oſtenderet huiuſmodi reſciſsionem ſolitam fieri, etiam ubi nulla fraudis ſuſpicio eſſet. His accedit, quòd & regula Euangelica (qua ratione canon nititur) propriè ad conſcientiæ forum refertur: nec enim uериſimile eſt Chriſtum de iudiciarijs ſtrophis loquutum. Sanè & hinc conuincitur Bartol. ſententia, quam attigi ſ. l. i.

a c. cum eſſes. et ſeq. de teſta.

4 d ¶†Martyrio.) Templo martyris. hincq́ apparet quòd ex Conſtantini lege ſolùm cõcilio ipſi ſeu eccleſię generali permittebatur, hac conſtitutione productum, ut particulari quoq́ eccleſiæ relinqui poſſet.

5 e ¶Ex integro.) Id eſt, in ſolidum: †& intelligit Accurſ. atq́ alij hanc legem etiam ſi alicui collegio uel ſeculari perſonæ relinquat̃: quod uidetur præter mentem huius legis eſſe, ut expreſſe ſentit Odoſredus, nec diſſentit Bartolus.

f ¶Ratum.) Saluo tamen iure alterius[b].

b de quo in l. ſi quis preſbyter. ſ. tit. ſeq.

g ¶Siue non ſcripta.) Non enim refert, ut ideo minus ultima uoluntas ualeat, dum
6 de mente diſponentis conſtet. †Sed dubitat̃, quid ſi ſtatutum prohibeat mulierem teſtari uel contrahere, nõ adhibitis conſanguineis, an poterit in fauorem eccleſiæ etiam omiſſa ſolennitate: Et Baldus, Paulusq́ Caſt. aiunt poſſe. Nam etiam ſi in ſtatuto ſpecialiter hoc ageretur, non tamen poſſunt hoc ſtatuentes inducere: quippe id aduerſus eccleſiaſticam libertatem eſſet.

h ¶Summota.) Corrigit̃ tamen hoc duabus ſequentibus authenticis conſtitutionibus.

RVBRICA.

DE EDENDO.

1 *Saluius Iulianus ius ciuile primus in artem redegit.*
2 *Ius ciuile in ſeptem partes diuiſum.*
3 *De præparatorijs iudiciorum.*
4 *De actionis editione, et cautione iudicio ſiſti. & num. 7*
5 *Citatio non ſimpliciter præparatoria.*
6 *Actio ad exhibendum, cuiuſq́ actionis præparatoria.*
8 *Gerundiorũ uis, & participiorũ futuri temporis in Dus terminatorum.*
9 *Quare in Cod. tit. de ſatiſdando, & in Inſtit. de ſatiſdationibus inſcriptus.*
10 *Obiectio aduerſus huius tituli collocationẽ*
11 *Diſſolutio obiectionis.*
12 *In libello inſtrumẽti alicuius mẽtionẽ faciẽs, illud edere tenetur.*

IVSTINIANI

Codicis liber ſecundus.

RVBRICA.

DE EDENDO.



CVM †IVS CIVILE olim inordinatè, confuſimq́ traditum eſſet, arbitrioq́ prætorum plerunque conſtitueretur, primus Saluius Iulianus, tanq̃ in quandam artem illud redegit, edictaq́ prætorum certa ſerie coniunxit, omneq́ ius libris ferè centũ concluſit, hacq́ ex cauſa Digeſtorũ nomine primus inſcripſit, & hinc edictum perpetuũ cœpit appellari[c]: quod in epitomen deinde ab Hermogeniano ſex libris eodem ordine concluſum fuit[d]: quem ordinem Iuſtinianus ipſe iuſsit obſeruari, †diuiſitq́ omne iuris cor pus in ſeptem partes, quarum primam iuſsit ex re ipſa τὰ πρῶτα appellari[e]: an quia præparatoria omnia iudiciorũ complectitur: †cùm enim de diuerſis magiſtratuum muneribus in genere prius attigerit, ad iudicia, quæ coram eis examinantur, in ſecunda parte tranſiturus, debuit ea prius referre, quæ iudicium ipſum præueniunt[f]: & cùm iudicium in litis conteſtatione conſenſu partium accipiatur, firmeturq́[g], ut ex M. Varrone docui, tumq́ propriè id nomen adipiſcatur[h], conſequens eſt, ut quæ ſpecialiter idcirco fiunt ut ad eam deueniamus, præparatoria iudicij dicantur. Quapropter editio actionis, & cautio iudicio ſiſti, propriè præparatoria eſt[i]. †Edimus eñ actionem ut reus cognoſcat deliberetq́ an iudicium accipere uelit[k], cùm eatenus impunè pœnitere poſsit[l]. Cautionẽ petimus, ut quis iudicium ſuſcipiat: quia niſi ſuſceperit, aduerſus eum ſola nobis remedia, quæ contumaciæ ulciſcendæ cauſa inuenta ſunt, competerent[m], cùm noſtra intereſſe poſsit litem potius conteſtari, quàm ex cauſa contumaciæ quicquam obtinere[n]. †At citatio nõ ſolius iudicij præparatoria propriè eſt, ſed neceſſaria 1 2 3 4 5

potius

c l. ij. §. ſed quia diuinæ. C. de uete. iur. enu.
d l. ij. ff. de ſtatu hom.
e ſ. d. l. ij. §. igitur.
f gl. in §. fi. in authẽ. in med. li.
g l. it qui ſe obtulit. ff. de rei uẽdicat.
h l. ubi acceptũ. ff. de iudic. & ibi Bart.
i Bar. l. inſulã. viij. oppoſ. de uerb. oblig.
k l. j. in prin. ff. eod.
l l. ſi reus paratus. ff. de procur.
m l. ſancimus. l. properandũ. §. cum autem. C. de iur.
n Alex. in l. ſciendũ. in prin. ff. qui ſatiſda. cog.

potius ad cuiuslibet actus quocunq; tempo-
6 re explicationē[a]. †Actio uerò ad exhibendū
non iudicij præparatoria, sed alterius actio-
nis est, nō solùm cùm rei uendicatione, sed e-
tiam cùm cōmuni diuidundo, uel petitione
hæreditatis agimus[b]: unde post omnes illas
explicatur[c], cùm prius de simplicibus, quàm
de his, quę ad mixta pertinent, tractandū fue
rit[d]. Quapropter nec ex aduersarij uolunta-
te ullam in se necessitatē habet, sed potest a-
ctor utram maluerit eligere, uendicare scili-
cet prius uelit, an agere ut exhibeaē. Idemq;
7 in interrogatorijs actionib. dici potest[e]. †Edi
tio uerò actionis necessitatem habet, tenetur
enim actor edere: quapropter cōcepta est ru-
brica per gerundij modum, De edendo: quia
gerundia quandam qualitatē indicant, & se-
cundum uerbi uel præpositionis naturam re
8 guntur. †At in nostro casu propter præposi-
tionem De, & nullius uerbi adiectionē, per-
inde est ac si dictum esset, quomodo edi de-
beat: participiorū futuri temporis in Dus, ter
minatorū exemplo, quę id indicant, quod fie
ri debet[f]: unde dicimus, de liberis instituen-
dis, uel exhæredandis[g]: qua ratione idem &
de gerundio dicitur, cuius nominatiuus per
oportet, uel debet, declaraē: ut cùm dicimus,
lubricū linguæ ad pœnā non trahendum[h], ui
uendum est rectè, pacem petendū, & similia
9 à grammaticis accipienda: †qua ratione & in
fra est titulus de satisdando: teneē enim reus
satisdare, indicatq; id rubrica, quæ instar præ
torij edicti in Digestis, & hoc in Codice, liti-
gatores admonet quid agere debeant.
Vnde & Persius:

Excepto si quid Masuri rubrica uetauit.

In Institutionibus uerò (quo in opere non li-
tigantes decidendarū cōtrouersiarum causa
Iustinianus, sed legum studiosos docuit) sim
pliciter diciē, de satisdationibus: nempe eos
admonens, quid de iure sentire debeant cir-
10 ca satisdationis effectum. †Dixerit aliquis, a-
ctionis quidem editionem necessariam esse,
& pręparatoriam: sed minimū est quod de ea
hic tractatur[i], cùm ferè omnes institutiones
de instrumentorū, actorū, rationū editione
loquantur, quæ omnia ad fidem probationis
potius pertinent, q̄ ad iudicij præcursum[k]:
quapropter traditū est, etiam si instrumenti
editio ante litem contestatam facta sit, non ta
men ullam fidem facere, nisi accepto iudicio
iterum in actis producaē[l], & parti petenti di-
latio contradicendi causa detur[m]. †Sed his re
spōdendum est, in edicto de actionis editio-
11 ne actum[n], in cuius consequentiam de instru
mentis quoq; tractauit, ne editionis materia
diuideretur; nec enim quæ natura sui cōiun-
cta sunt, separari debent[o]: nam & pleraq; ui-
12 demus adiuncti causa concedi, quæ ex se nō
permitterentur[p]. †Addit Iason, non omnino
alienū fuisse de eis quoq; tractari, cùm & ipso
rum editio præparatoria esse possit[q]: quoniā
qui in libello mentionē alicuius instrumen-
ti facit, illud ante litem contestatā edere acto-

a l. de unoquoque. ff. de re iudic. l. nā hoc. de adopt.
b l. j. ubi not. §. ad exhib.
c arg. rub. §. cō. de leg. & §. cō. utr. iud.
d l. ij. in prin. de uerb. oblig.
e l. j. ff. de interrog. act.
f l. eleganter. §. qui reprobos. ff. de pig. act.
g Rub. ff. de lib. & posthum.
h l. famosi. ff. ad l. Iul. maiest.
i In l. edita. §. e.
k c. quoniā cō. ut lit. non contest. c. quod clerici. de for. comp.
l Rom. consil. 156. & cons. 322.
m Doct. l. iiij. §. hoc aūt. ff. de damno infect.
n Mod. hic.
o l. j. ff. eod.
o d. l. ij. de statu hom.
p gl. l. fi. §. de pact. & l. non dubitari. in uer. excessus. debet. instit.
q l. j. §. fi. ff. eo.

ri tenetur[r]: quod & in cessionario respōsum est, qui instrumentū cessionis confestim edere debet[s], quamobrem ut ex instrumento duplex est effectus, alter ut ante litem contestatam edatur, alter ut post litem contestatā rursus exhibeatur probationis faciundæ causa[t], ita etiam duplicem habemus rubricā: hanc, itemq; infra de fide instrumentorū. In quam Iasonis rationem, sunt qui argutias cōminiscantur, sed nos ociosis disputādas huiusmodi minutias relinquamus, cùm, ut rectè dixit Picus, In steriles campos nolint iuga ferre iuuenci. idq; Martialis autoritate.

r l. post quā. §. dies. ff. ut leg. nom.
s Bal. l. qui stipē dia. C. de procur.
t Felin. c. j. col. pen. de prob.

1 *Species facti in hac lege.*
2 *Appellatione rationum instrumenta continentur, & cætera scripta.* & num. 16
3 *Causa depositi priuilegiata.*
4 *Reus non tenetur probationes actori suggerere.* & nu. 5.
6 *Et quæ sit eius regulæ ratio.*
7 *Cur positionibus lex etiam iurato responderi iubeat.*
8 *Quibus casibus reus actori edere teneatur.*
9 *Fœmina argentariam exercere non potest.*
10 *Argentarius & notarius an cuilibet edere teneantur.*
11 *Qui alterius mandatu scripsit, id edere tenetur.*
12 *Quiuis negociator rationes causa artis, quam exercet, conficiens, edere cogitur.*
13 *Mercatores etiam apud ueteres consueuisse artis suæ rationes conficere.*
14 *Argentariorum officium apud Romanos.*
15 *Mercatores nostri temporis differre ab argentarijs ueterum Romanorum.*
17 *Vsurarius actori edere tenetur.*
18 *An idem obtineat in Iudæis & publicanis, nautis, cauponibus &c.* & num. 20
19 *Publicanorum ordo hodie honestus.*
21 *Vsurarius qui desijt exercere fœnus, edere tenetur.*
22 *Fisco agenti reus edere obligatur.*
23 *Idem locum habet in reliquis, qui fisco comparantur.*
24 *Reus utens in iudicio rationibus, edere tenetur.*
25 *Si actor prætendat ius ex rationib. rei, uel rationes sint cōmunes, tenetur edere reus.*
62 *Vasalli & emphyteutæ tenentur edere suis dominis instrumenta &c.*
27 *Ex natura contractus quis edere obligetur.*
28 *Si actor eda petat ad confirmandam suam intentionē, reus obligabitur.*
29 *Actor semiplenè probans, causa adiuuandæ intentionis, potest reum ad edendum cogere.*
30 *In iudicijs duplicibus semper edendum.*
31 *Compensationem actori obijciens, an edere sit obnoxius.*
32 *Quoties iudici æquum uisum fuerit, reus actori edere adstringitur.*
33 *Quæ sint iustæ causæ, ut iudex ex officio reū edere cogat.*
34 *Qui semel edidit, non est cogendus ut denuò edat.*
35 *Ita demum edendæ rationes, si illis fides præstetur.*
36 *Officio iudicis editionem postulari.*
37 *Alexandri opinio reprobatur, putantis editionem fieri iure actionis.*
38 *Iussus edere si non obtemperet, tenetur ad interesse in factū actione.*
39 *Argentarij & notarij cur potius officio iudicis, quàm mandati actione edere obligentur.*
40 *Editionem plerunq; mercenario iudicis officio peti.*
41 *Casus ubi depositi actione editio petitur.*
42 *Mandati iudicio editio postulatur.*
43 *Cur actio ad exhibendum, generaliter non detur, quoties nostra interest rationes edi.*
44 *Editio ult. uoluntatis petitur interdicto de tabul. exhib.*

IMPERATOR
Pius Antoninus Aemilio.


Pſe diſpice quẽadmodũ pecuniam, quã depoſuiſſe te dicis, deberi tibi probes. Nam quod deſideras, ut rationes ſuas aduerſaria tua exhibeat, id ex cauſa ad iudicis officiũ pertinere ſolet.

1 IPSE DISPICE.) †Affirmabat Aemilius, depoſitam ſuam pecuniam eſſe apud quandam mulierem, exiſtimabatq; ex eius ra-
2 tionibus, ſeu inſtrumẽtis († nam & hęc appellatione ranonum cõtinentur[a]) ſe eam conuictorũ, ſi modò exhiberentur: hacq; cauſa Imperatorẽ libello adierat, ut exhiberi eas ratio-
3 nes iuberet, † ſiue quia de cauſa depoſiti tractaretur, cui ſpecialiter in iure multa tributa ſunt, habet enim executionem in promptu[b], nec cõpenſationis, uel nõ numeratæ pecuniæ exceptione ſuſpenditur[c]: ſiue quia affirmaret nullum ſibi aliũ probationis modum supereſſe, quo caſu aliquid de iuris rigore ſolet remitti[d].
4 † Sed tamen reſpondet Antoninus, à iuris regula non eſſe recedendum[e], nec reum compelli debere, ut probationes ipſe aduerſario ſuo ſuggerat[f], quod tamen ex cauſa quandoque concedit, quæ hoc caſu ſufficienter non ſubeſt: nam depoſito tunc indulgetur, cùm conſtat depoſitum eſſe[g]: at hîc adhuc nõ conſtabat, ſed res probatione indigebat: multa enim in caſu claro conceduntur, quæ in dubijs lex nõ permittit[h]: unde quæ depoſito priuilegia competunt, reſpectu probationis locum non habent[i]: & quæ ex iuris regula traduntur, in eis quoque obſeruari æquum eſt, quæ aduerſus eam regulam ſpeciale priuilegium non habent[k]. quapropter in cauſis quibus ſummariè & de plano procedi poteſt, nõ tamen reus actori edet: itemq; ſi quis ſola facti ueritate inſpecta ius cognoſcendi habeat, nec enim hic rei ipſius ſecuritatem aduerſus æquitatem naturalem auferre debet[l]. † Nec
5 obſtat quòd alię probationes nullæ actori adeſſent: quia ei id imputandum eſt, nec ideo cogendus reus, ut in necem ſuam tanquam Bellerophon rationes exhibeat; ſiquidem ut
6 carmine prouerbiali dicitur, † Bis interimit, qui ſuis armis perit[m]. Alioqui plerique hoc ſubuerentes, nullas tabulas rationũ cõficerent, ut in III. in C. Verrem actione inquit Aſconius Pedianus, aut falſo conficerent: debuit igitur unuſquiſq; eſſe tutus in re ſua, nec inuitus compelli ad exhibendum quod ſuum eſt[n], quodq; uel flãmis, ſi uelit, dare poſsit[o]. Quòd ſi lex Iulia publicorum iudiciorũ conſanguineo permittit detrectare, quò minus in coniunctum atteſtetur[p], quanto magis licere unicuiq; debet, de re ſua in ſui damnum
7 nemini copiam facere teſtimonij? † Sed cùm hæc ita ſint, cur lex poſitionibus etiam iurato reſponderi iubet[q]? nónne reus in id adigitur, ut propria uoce, & indicio ſuo pereat? An quod pleriq; probant, id toleratur, quia quantum ſit ad rei cõfeſsionem, actor aliunde inſtructus eſſe non potuit[r]? An, quod mauult Decius, quia facilitati ſuæ imputare debet, qui confitetur? quod meritò diſplicet: non enim quicquam ei imputandum eſt, qui peierare noluit. Sed ſciendum, poſitiones cõſuetudine magis q̃ iure inductas fuiſſe[s], cùm alioqui iure noſtro interrogationes ſolùm ad mittãtur inſtruendi iudicij, non litis decidendæ cauſa[t]. Inoleuit autẽ hæc conſuetudo ea ratione, quòd æquũ uiſum eſt, licere actori, ut periculũ de rei uoluntate faceret, an citra alias probationes longioremq; moram, bonam fidem agnoſcere, & modum controuerſiæ imponere uellet[u], cùm in confeſſum nullæ ſint iudicis partes[x]. Quæ ratio in inſtrumentorum & tabularum editione ceſſat, quæ non ex uoluntate rei, ſed aduerſus inuitum petitur, nec controuerſiæ imponit finẽ, cùm multa aduerſus rationes deduci poſsint[y]; atque ita ego ſentio.

† CAETERVM quòd in lege dicitur, ex cau 8
ſa ad iudicis officium pertinere, ut quandoq; à reo editionẽ actori fieri iubeat, uidendum eſt, quæ cauſæ ſufficiãt: & hæ ex infraſcriptis caſibus accipiendæ ſunt. Primus eſt, quando quis tenetur edere ratione publici muneris, ut quia argentarius, uel nummularius, cuius officij naturam alibi declaraui: horum autem exemplo inſtitutos tabelliones plerique cen
ſuerunt[z]. † Illud cõſtat, per fœminam id mu- 9
nus exerceri non poſſe[a]: unde ſi in præſenti lege eius exemplum quadrare uelis, neceſſariò dicendum eſt, hanc quæ conueniebatur, argentariam non fuiſſe, ſed argentarij hæredem[b]. Sit igitur cauſa, quia argentario ſucceſſerit, ut edere debeat. Oldr. Alber. Iaſ. mulierem hanc exiſtimant argentariam per inſtitorem procuratorémue, aut ſeruum exercuiſſe[c]: quæ ſententia probabilis eſt, quia mulieres ab huiuſmodi officio remoueri uidentur, non quòd ſint reſpectu effectus incapaces[d] (abſurdum enim eſſet id ſeruo concedi, quod fœminæ liberæ non permitteretur[e]) ſed quia conuenire earum uerecundiæ lex exiſtimauit, ne perſonã ſuam hoc in munus publicè exhibeãt[f], quæ ratio in ea ceſſat, quæ per alium facit: unde ueriſimile eſt Polam argentariam, quæ Lucani poëtæ uxor etiã ipſa poëtria fuit, per ſeruos id munus adminiſtraſ
ſe[g]. † Sed an hoc caſu cuilibet petenti tenebi- 10
tur argentarius uel notarius edere? Et plerique hic coniunctim requirũt mandatum interueniſſe, & noſtra intereſſe[h], excepto cùm de editione actorum agitur: ea enim unicuique, quiſquis ſit cuius interſit, ſunt edenda[i]. Idem cùm ei qui petit edi, cõceſſa eſt talis inſtrumenti reſciſsio, ut ei qui querelam inofficioſi præpararet[k], uel in eo qui inſtrumentum

a l. cũ ſeruus. de cond. & dem. l. prætor. §. j. ff. eod.
b l. pen. ȷ. depo.
c l. in contracti bus. §. ſed quoniam. ȷ. de nõ num. pec.
d c. fin. de teſt. cog.
e l. qui accuſare. ȷ. eod.
f l. nimis graue. ȷ. de teſtib.
g l. j. de his qui not. infa. & l. j. §. permittitur. quod ui aut clam.
h l. ſi. ubi not. ȷ. de tranſact.
i ar. d. l. famoſi.
k l. in fraudem. §. fin. de teſta. mil.
l l. qui accuſare. ȷ. eod. Bar. in extraua. ad repri. in uerb. figura.
m c. j. de proba.
n l. iij §. pen. ad exhib.
o l. in re. C. mãdati.
p l. lege. ff. de teſt.
q c. j. & ſeq. de confeſſ. in 6.
r Doct. in d. c. j. de probat.
s Bart. l. ij. §. j. de iura. cal.
t l. de ætate. ubi Bar. de interr. act. §. qui interrogatus.
u Clem. ſæpe. §. & quia. de uerb. ſig.
x l. j. C. de confeſſ.
y Bart. l. nuda. de donat.
z d. l. argentarius. & d. l. prætor.
a l. pen. ff. eod.
b l. quædam. §. nihil. ff. eod.
c d. l. prætor. §. ſed etſi.
d l. non licet. de cõtrah. empt.
e l. quod attinet. de reg. iu.
f l. quæ adulterium. C. de adult. c. j. de ui. & ho. cleric. in 6. ubi Gemin.
g arg. l. j. in pri. ff. de uer. obli.
h l. ſi quis ex argent. § pertinere. ff. eod.
i l. ij. ȷ. eod.
k l. ſi quis affirmauerit. ff. de dol.

tum per sententiam uel aliter infirmatum re
petat[a]. In ultimis quoque uoluntatibus pro-
pter præsumptam testatoris mentem omni-
bus edendum est[b]. Sed & si instrumentũ de
re mea principaliter scriptum est, tametsi nõ
mandauerim, possum ratum habere, & editio
nem petere, quod Aretinus sentit[c]: uidetur
enim mei causa, meoq; nomine factũ: & hæc
quidem cõmuniter approbantur. Sed Bald.
Romanusq; sufficere existimant, si petentis
intersit, huiusq; rei fidem iureiurando suo il-
le fecerit[d]: lex enĩ simpliciter edi iubet, quia
meum quodammodo est, quod mei causa cõ
fectũ est[e]: alioqui & quilibet priuatus, si man
datum accesserit, ad edendũ cogitur, ut mox
dicam. Ego mandatum etiam in argentario
requiri arbitror, ut ex eo edicto condemnari
possit[f]: quia rationes inter alios uel parte ab
sente confectæ, fidem non facerent[g]: nec cu-
iusquam interesse uidetur, si non & probari
potest[h]: nulla igitur tali casu aduersus argen-
tarium esset probatio[i]. Quapropter si nota-
rius stipulatus sit nomine cuiuscunq; inter-
sit, non putarem ullam mandari quæstionem
esse necessariam[k], eo scilicet qui edi sibi petit
11 ratum habente[l]. †Secundus casus est in eo
qui mandato meo scripsit: is enim quisquis
erit, edere tenebitur, etiam si mea non inter-
sit[m]: sufficitq; uel tacitum mandatũ accessisse,
cuius ex cõsuetudine præsumptio sufficiens
accipi possit[n], siue ea consuetudo mandantis
personã respiciat[o], siue mandatarij, siue neu-
trius ipsorum, sed in uniuersum ita soleant
cæteri mercatores, ut Aretinus scripsit: quo-
niam idem uidemus in testamẽtis, in quibus
fit interpretatio, etiam ex cæterorum testato
rum consuetudine[p]. Sed id parum me mo-
uet: cùm enim mandatum ex uoluntate con-
trahatur, altero negante, deficit consensus[q].
Vnde non tam facilè in contractibus quic-
quam tacitè actum præsumitur, quàm in te-
stamentis[r], in quibus testator nõ negat se cæ
terorum consuetudinem secutum. Cùm igi-
tur status hic coniecturalis sit, plurimum in
arbitrio iudicis uersabitur. Præsumitur etiam
mandatum, cùm me præsente rationes scri-
ptæ sunt[s], quæ ad me pertineãt, seu quas pro
12 babiliter mea intersit scribi[t]: †ex quo genera
liter deducitur, quemlibet negociatorẽ, qui
causa artis quam exercet rationes conficit,
ad edendum compelli, quia cum eo contra-
hens mandasse illi uidetur, ut scribat: & ita fre
quentissimè traditũ est. Contrà Baldus, Ful-
gosius, Paulus, Iason, & omnes ferè recentio
res sentiũt: cùm enim mandatum id tacitum
ex præsumptione accipiatur, nõ est dubium
præsumptiones ex uerisimili signo oriri[u]: at
hoc casu nulla est uerisimilitudo, cùm merca
tores & hodie & semper rationes suas in uti-
litatem instructionemq; propriam cõficiant,
non ut alijs consulant[x], in suũ præsertim da-
13 mnum[y]. †Quis enim credat nostra tantũ tem
pestate solitos mercatores artis suæ rationes
conficere, & non idem fuisse etiam olim flo-

a l. dissolutæ. c. de condict. ex lege.
b l. j. quemadmo. test. aper.
c arg. d. l. prætor. in prin.
d d. l. quædã. §. fin. l. thesaurus. ff. ad exhib.
e d. l. prætor. in prin.
f d. §. pertinere.
g l. nuda. ubi Imol. ff. de donat.
h l. duo. de test. tut. Arch. 10. q. 5. iudicantem.
i l. argentarius. §. fin. ff. eod.
k l. nõ alter. de adopt.
l l. ij. ff. rem pupill. sal. fore.
m d. §. pertinere.
n Rom. l. iij. §. iurari. de uer. iur.
o l. certi. §. si nummos. ff. si cert. petat.
p l. si seruus plurium. §. fin. ff. de leg. j.
q l. an inutilis. de acceptil.
r l. quicquid de uerb. oblig.
s l. quæ patitur. ff. mand.
t Glos. in l. j. de neg. gest.
u Bal. in rub. ĩ. de probat. in l. cũ de indebito. de probat.
y l. quod si nolit. ĩ. de leg.

rentibus iuris nostri conditoribus? cùm ex
Cicerone, Asconioq; Pediano, alijsq; autori
bus constare possit, solitos ueteres rationem
totius uitæ suæ per singulos dies scribere, &
tamen Iurecõsulti de solis argentarijs, itemq;
nummularijs meminerunt, quia eorum mi-
nisterium publicam habet causam, & princi-
palis hæc est eorũ opera, ut actus sui diligen-
ter rationem conficiant[z]. †Sciendum enim, 14
solitos ueteres pecunias suas apud argenta-
rios depositas habere, qui eas ex eorũ uolun
tate fœnori dabant, rationesq; conficiebant,
eratq; id publicum quoddam ministeriũ ad
eos pertinens, tam qui darent, quàm qui acci
perent mutuatitiam pecuniam: alioqui si ue-
rè publicum & ciuile munus fuisset, per ser-
uum geri non potuisset[a], & prætor in edicto
ipsorum dominorũ, nõ autem exercitorum
mensæ mentionem fecisset[b]: qua ratione &
Cicero III. offic. argentarij munus omnibus
ordinibus gratiosum esse dixit. †Vnde appa- 15
ret longè aliam esse mercatorum nostri tem-
poris conditionem, qui in sui utilitatem tan-
tùm rationes conficiunt, nec principale mu-
nus in scribendo exercent, quum si sola li-
bros conficiendi consuetudo sufficeret, nec
in ipsis quidem argentarijs mandatũ requi-
reretur, quod tamen lex generaliter necessa-
rium affirmat[c]: nec speciale in usurario, siue
secreto, siue manifesto esset, quem lex ponti
ficia solùm ad edendum cogit, cùm de usuris
agitur[d], cùm alioqui & ex generali regula, &
ex omni causa propter morem scribendi ede
re debuisset. Putarim tamen cùm hæc om-
nis quæstio ex præsumptione taciti mandati
oriatur, plurimum coniecturis uerisimilibus
tribuendum esse, & si huiusmodi negociato-
res consueuerint à principio iurare, rectè at-
que iustè artem suam exercituros, pro publi
cis personis accipiendos[e]. Idem si uerisimile
sit de scriptura conficienda fuisse eos ab ipso
contrahente rogatos, ut quia tunc eius inter-
esset tabularũ fidei rem cõmendari. nec aliud
sensisse huius sententię autores credibile est,
dum fatentur, rationes quidem exhibendas,
sed schedulas quas domi & secretò retinent,
pro sua instructione non exhibendas[f]: non
enim in eis consuetudine quicquam innoua
tum uideri potest, †cùm aliàs dubium nõ sit, 16
rationum appellatione non tabulas tantùm,
aut codices, sed & calendaria & diaria, seu e-
phemerides, & aduersaria contineri: itemq;
si qua in palimpsesto, seu deletitia charta, aut
opisthographo scripta sunt[g]. †Tertius casus 17
est in usurario, cuius odio lex induxit, ut co-
gatur edere, dum tamen de usuris ipsis cõtro
uersia sit[h]: idemq; si de re connexa[i], ut quia
usurarius sortem sibi restitutam neget, quòd
recepta soli fœnori imputauerit[k]. †Sed an 18
idem in Iudæo sit? & aiũt idem esse, quia uer-
ba legis generalia sunt: non enim debet me-
lioris conditionis erga orthodoxum esse Iu-
dęus, quàm quilibet, tametsi improbus, Chri
stianus. Quid in publicanis? & Baldus, Ale-

z d. l. argentarius.
a d. l. quod attinet.
b d. l. prætor. in prin.
c d. §. pertinere.
d Clem. j. §. cæterũ. de usur.
e Bart. l. quædam. §. nummularios. ff. eod.
f Abb. & Card. in d. c. j.
g d. l. j. §. cum quoq;. l. chartæ. de bo. pos. contr. tab.
h d. Clem. j. §. cæterum.
i d. l. si quis ex argen. §. rationem.
k l. in his. §. fin. de solut.

xander atq; alij idem esse aiunt, quia eadem
uidetur ratio[a], idq; & Decius probat. Sed
Pontanus, Iason, Aretinusq; contrà, qui-
bus non assentimur, dum licitorum uectiga
lium cõductores sint: nullum enim in eis est
delictum, honestusq; censetur moribus no-
stris publicanorũ ordo, quod & M. Cicero
19 quandoq; attestatur: † consistebat enim ex e-
quitibus Romanis, unde & lex nostra indul
gendum publicanis putat, fauorabilemq; es-
se uectigalis causam[b], tametsi eorum fami-
lias, quas factiones uocat, suspectas habeat[c].
Tertullian. in apologetico: Cùm boni, cùm
probi congregantur, factio non est, sed cu-
ria. meritò igitur ex hoc capite non compel-
letur publicanus eius ue exercitor edere.
20 † Sed quid de nauta, caupone, stabulario? &
Bald. Alexanderq; idem quod in usurario
arbitrantur[d]: lex enim aduersus hos non pa-
rum præsumit[e]. Idem sentit Picus de paro-
cho, seu hospite, qui scholasticos in contu-
bernium recipit, & trophematis seu nutritij
causa certam summã habet: existimat enim
cum eo utiliter ex edicto Prætoris de caupo
nibus loquente agi posse, si lucri causa cau-
ponarium negocium principaliter exercet,
alioqui cauponem non censeri, sed præscri-
ptis uerbis agi: uidetur enim ei datum ut fa-
ciat, id est, alat[f]. Ego autem si quis cœnacula
riam faciat, id est, ut uulgò dicimus, cameras
locet, etiam ex cõducto teneri arbitror[g]. Sed
uerius mihi uidetur horum neminẽ ad eden-
dum teneri, cùm ratio edicti sit, ne eum furi-
bus in damnum eorum quos recipiunt, hi
coëant[h], quæ nihil cõmune cum instrumen-
torum editione habet: nam & usurarius non
propter odiũ personæ solùm, sed & propter
fraudes, quibus ueritatem dissimulat, edere
cogitur, quæ rationes in hisce alijs non pro-
21 cedunt[i]. † Sed quid in usurario qui fœnus ex
ercere desierit? Et responsum est adhuc tene-
ri[k], nisi cùm constat omnino usuras ab eo re
stitutas, tunc tanquam omni abolita macula
non teneretur[l]: quod Baldus rectè sensit[m].
22 † Quartus casus est in fisco, quod nos ali-
bi diffusius attingemus[n]. Procuratori enim
fisci agenti ex causa nummaria, à reo eden-
dum esse tradunt[o]: in capitali uerò secus est[p],
quod & Alexander respondit in pœna pecu
niaria, quæ ex delicto debeatur, nec enim tũc
23 edendum est[q]: quæ sententia humanior uide
tur. † Exemplo fisci idem & in ecclesia existi-
matum à plerisq; est[r], uel cùm de fauore ma-
trimonij aut dotis[s], aut alimentorum agitur.
Pro libertate quoq; idem responsum est[t], &
pro studio[u], pro miserabilibus personis: non
enim minus his causis debet indulgeri quàm
fiscalibus: quod intelligendum, quando pro
bationum copia aliter haberi non potest[x], ut
quibusdam uisum est, ne facilè hæc priuile-
gia extendamus[y]. Sunt & qui putent, in casi
bus quibus specialiter receptum est, ut serui
contra dominos torqueantur, teneri reum a-
ctori edere: quod lege sequenti attingemus.

a l. quantæ. de pub.
b l. j. de loc. publ. fru.
c d. l. quantæ.
d Bal. in d. l. dissolutæ.
e l. j. nau. caup. stabul.
f l. naturaliter. de præsc. uer.
g l. si uerò. de his qui deie.
h d. l. j. in prin.
i d. Clem. j.
k l. prætor. §. si etiam.
l c. cũ tu. de usuris.
m In rubri. ĩ. de usur.
n l. iustum. ĩ. eo.
o l. ij. ff. eod.
p l. ij. §. diuus. ff. de iur. fisc.
q Alex. consil. 132. in j.
r l. fin. l. priuilegia. ĩ. de sacr. san. eccles.
s l. ij. ĩ. de priui leg. fisc.
t l. sicut datam. ĩ. de lib. caus.
u Auth. habita. ĩ. ne fil. pro p.
x d. l. ij. uers. si uerum.
y Abb. in d. c. j.

24 † Quintus casus est, quando ipse reus eis ra
tionibus in iudicio uteretur[z], tunc enim etiã
actori teneretur edere. Vnde nos admonet
Paulus Castreñ. quòd si reus in iudicio titu-
los aliquos, seu particulam rationis edat, po-
test actor petere ut integer codex edatur, &
cogetur reus etiam his quæ aduersus se fa-
ciunt, stare: quod Picus asseuerat, etiã si pro-
testatus sit, se in his tantum articulis & nomi
nibus producere, unde adiuuari possit, non
unde sua intentio subuertatur: uis enim pro-
bationis à iure publico, non ab eius protesta
tione pendet[a]. Sed mihi uerius uidetur, non
integrum codicem exhibere eum teneri, sed
rationes tantum illis quas ipse edidit conne-
xas[b]: nam & qui in sui fauorem aliquas ratio
nes approbat, ea quoque approbare compel
litur, quæ eis annexa sunt[c]: quæ uerò separa
tis capitulis continentur, nõ censetur appro-
basse[d]: quod & elegante quodam responso
Fulgosius, Signorellusq; censuerunt[e], ubi &
quæ connexa existimari debeant, subtiliter
25 docent. † Sextus casus est, quãdo actor præ
tenderet ius sibi competere ex aliqua causa
super illis rationibus: ut quia probaret iure
dominij ad se pertinere[f]. Idem si asserat sibi
cõmunes cum reo esse[g], uel iure administra-
tionis sibi tradendas, ut cùm episcopus ab hę
rede decessoris sui rationes ad ecclesiam spe-
ctantes postulat[h]. Idem in eo qui causam à reo
habuerit: ut si emptor pro defensione bono-
rum petat à uẽditore copiam sibi instrumen-
torũ fieri[i], uel creditor pro euictione pigno-
ris à debitore, & uice uersa debitor à credito-
26 re[k]. Idem in legatario, qui exhiberi instrumẽ-
tum autoritatis ab hærede petat[l]. † Huc per-
tinere potest etiam cùm cliens, quem uasal-
lum uocant, uel emphyteuta à dominis con-
ueniuntur, ut fiduciarij, perpetuarijue iuris
instrumentorum copiam faciant: receptius
enim est eos teneri[m], dum constet uasallum
uel emphyteutam esse[n]: quod aliqui inductũ
potius existimant, quia tali casu uidetur reus
non ad originem intentionis fundandam e-
dere, sed ad confirmandam tantum. quòd si
iuratus se instrumentũ nullum habere affir-
met, certaq; bona nihilominus designet, non
uidetur ulterius inquietandus[o]: alioqui eo
27 non iurante, omnia bona pręsumerentur em
phyteutica[p]. † Cæterum ex natura quoque
contractus quis edere tenetur, cùm scilicet ra
tiones cõficere debuit, ut in socio, tutore, ne-
gociorũ gestore[q], de quibus infra dicemus.
Eum quoque, qui fratris minoris bona admi
nistrauit, ad conficiendas, edendasq; ratio-
nes teneri responsum est[r]. Sed hæc omnia ma
gis iure actionis exhibentur, quàm officio iu
dicis, de quo lex nostra loquitur, qua de re in
frà disseram. † Septimus est, cùm actor edi si
28 bi petit, non ad intentionis originem fundan
dam, sed ad replicationem inducendam[s], uel
simpliciter adiuuandam: & ita sentiunt om-
nes[t]: facilius enim quod iam factum est, con-
firmatur, quàm à principio possit induci[u].

z d. l. j. §. edẽda.
a Gl. in d. l. j. §. editiones.
b d. l. si quis ex argentarijs. §. rationẽ. in fi. Bar. in l. Aurelius. §. idẽ quæsijt. de lib. leg.
c l. publica. in fi. ff. depos.
d Bar. d. l. quæ dom. §. nũmularios.
e Cons. post tractatum Angel. de malefic.
f l. iij. §. interdum. ad exhi.
g l. procurator. ĩ. eod.
h Paul. de Cast. cons. 226. in 2
i l. Titius. ij. l. creditor. de act. empt.
k l. fi. de pig. act.
l l. instrumẽta. ĩ. de fideicõ.
m Ias. l. ij. ĩ. de iure emph. 15. q.
n Glos. c. j. §. illud. de prohi. feud. alie. per Fed. & in l. ij. in uerb. iurata. c. quãdo et quibus quarta pars. lib. x.
o Gl. in d. l. ij.
p c. uasallus. j. ubi Doct. si de feu. fue. cõtr.
q l. quædã. ff. e.
r Soci. cons. 213
s l. fin. ĩ. eod.
t Arg. l. quæ cõcubinam. §. ij. de legat. iij. l. pen. §. fin. ff. ad l. falcid.
u l. si donata. §. si sponsus de don. int. uir. & uxo.

qua

quapropter si probauero mutuauisse me tibi
pecunias, idq; rectè constet, potero ut earum
quantitas appareat, petere rationes tuas edi[a]:
quod & Decius sensit[b]. †Sed quid si actor se
29 miplenè (ut uocant) solùm probasset, nun-
quid poterit causa adiuuandæ intentionis
reum ad edendum cogere? Et posse quidam
prædicta ratione arbitrati sunt[c]: & quia talis
probatio ueritatis perscrutandæ fauore, per
iuramentum actoris suppleri potest[d], ergo
multò magis tolerandum, ut ad editionem
reus cõpellatur, cùm difficilius in causa pro-
pria alicui credendum sit, quàm cogẽdus ad
edendum reus. Baldus tamen, quem cæteri
sequuntur, contrarium tradidit: quoniam iu
ramentum facilius conceditur, quod potest
utriusque partis fauorem respicere, quàm e-
ditio, quę à reo in utilitatem actoris solùm fie
ret[e]: quo argumento credi posset, si actor pro
testetur se eis rationibus tam pro se quàm ad-
uersus se staturum, cogi ad edendum debe-
re, & sic dissidentes hasce opiniones cõcilian
das. Nec me mouet, quòd de seruis in domi-
nos quæri non potest, etiã si indicia urgeant,
& semiplenè probent[f]: quia difficilius conce
dendũ est, in caput domini torqueri seruos,
30 quàm in ciuili causa rationem edi[g]. †Sed quid
in iudicijs duplicibus, in quibus uterque est
actor & reus[h]? Et receptum est semper eden
31 dum[i], ut mutuò se adiuuẽt[k]. †Sed quid in eo
qui compensationem actori obijcit? Et qua-
tenus sibi est petitum uidetur reus, & ideo a-
ctorem ex regula coget[l], tantùm abest ut ip-
se illi edere debeat. Si uerò amplior sit sum-
ma ex qua compensat, quatenus excedit pro
actore est, & ideo quatitum sit eius partis re-
spectu, inutilem editionis petitionem arbitra
rer: atque ita Baldi sententiam interpretor[m].
32 †Octauus casus generaliter traditur, quo-
ties iudici ex aliqua causa æquum uisum fue-
rit: ad quem casum rectius est nostræ consti-
tutionis uerba referre, quàm ad prædictos,
qui iam decisi determinatiq; sunt, quos utiq;
sciuisset Imperator recensere, si de eis intel-
lexisset: quare melius est, ut generaliter acci-
piamus quacunque de causa arbitrio iudicis:
tiam & ipsi argentario denegatur editio, cùm
in propria lite ex seipso instrui debeat, & ta-
men ex causa ei quoque arbitratu iudicis edi
33 oportet[n]. †erit autem iusta causa, si actor iura-
uerit se calumniæ causa editionem non pete-
re[o], & aliquibus coniecturis docuerit instru
menta se uel respõsiones amisisse, nec aliun-
de habere posse quàm reo edente[p]: uideretur
enim hoc casu ueritatis inquirendæ fauore
(qui alioqui solus nõ sufficeret) subesse æqui
tatem, qua iudex ex officio ad priuatam uti-
litatem moueatur[q], edíq; à reo iubeat, suffi-
cietq; amisionem ex coniecturis ostendere,
accedente dein iuramento[r]. Absentia quoq;
actoris iustam causam præstabit, compelle-
turq; reus ad edendum, ut Alexandro ferè ui
sum est[s], quia absentis partes supplere iudex
potest[t]: in quo pleriq; rectè dissentiunt, cùm

a Arg. Bar. in l. admonendi. col. ix. de iur. iuran.
b d. c. j.
c Guil. in l. edita. Bar. d. c. j.
d c. fi. de iu. iur.
e c. j. & ij. de cõfeß. in 6.
f l. final. ff. de quæst.
g l. final. ʃ. de quæst.
h l. in tribus. de iudi.
i Bald. l. instrumẽta. C. de fid.
k l. ij. C. quando & quib. quar. pars.
l l. nõ est. ʃ. eo.
m In d. l. fi. ʃ. eo.
n d. l. si quis ex arg. §. fin.
o l. ij. §. j. ff. de iureiur.
p Rot. dec. 218. cõmunis opi. hic.
q l. planè. de pe in. hered.
r l. thesaurus. ad exhib.
s l. filio. ʃ. eod.
t l. amplior ẽ. in prin. de app.

nec ipse actor præsens id foret obtenturus.
Vnde ego arbitror, iustiorem causam esse, si
iudex ex qualitate personæ moueaẽ, ut cùm
agricola literarum ignarus se locatoris ratio-
nes secutum affirmat, easq; edi petit: quod Pi
cus rectè existimat. Sed & quid si allegem
me mutuasse Titio amico meo centum, cum
quo adeò iungebar, ut uerisimile sit nullam
me ab eo petijsse cautionem, isq; decesserit,
& ab hærede petam edi eius rationes, quibus
me staturum profitear? nam cùm lex ex cau-
sa edi iubeat, quæ æquior excogitari potest?
non enim de solius ueritatis inquisinone hic
agitur, sed de defuncti quoque exoneratio-
ne[u], quem pro amicitia uerisimile est morem
mihi gestũ uelle[x], alioqui mali exempli res
erit, neminiq; fidendum esset, Timonianoq;
quodam more humanitas omnis exuenda.
At nemo cogendus est aduersus se edere? at-
qui si testatoris ipse hæres animum ita repræ
sentaret, sicut personam lex fingit[y], spontè
eas tabulas amico obtulisset: siquidem, ut in-
quit Isocrates, non solùm defuncti substan-
tiam tueri hæres debet, uerùm & amicos: cu-
ius rei etiam Menedemi philosophi extat ex-
emplum, & C. Plinius ad Albinium epistola
rum libro sexto id uulgò non obseruari con-
queritur. Sed an iusta ad edendum causa sit,
ne quis in peccatum incidat ex instrumenti
suppresione? Et aiunt esse, in diuino foro[z]:
quod non diffiteor, si probetur affectam reo
hac ex causa conscientiam esse[a], ut quia sciat
se debitorem: quæ probatio difficilis est[b],
cùm posit ille regulæ legis probabiliter ad-
hærere, quæ eum creditorem esse non cen-
set, qui probare nequeat: obliuiscimur enim
quandoque, nec omnem solutionem rationi
bus adscribimus: qua de re eius iureiurando
standum esset, cùm hęc probatio in foro con
scientiæ sufficiat[c]. In facto autẽ proprio non
esset credibilis excusatio æris alieni à se con-
tracti ignorantiam allegantis[d]. †Illud scien- 34
dum, licet suprascriptis octo casibus editio-
nem fieri ostenderimus, non tamen id perpe
tuum esse, sed quandoque aliter dijudican-
dum: ut cùm ille à quo petitur, semel edide-
rit: non enim iterum nisi ex causa compellen
dus est, ut quia casu fortuito amissæ sint hę ra
tiones[e], quod intelligendum in eo, qui aliàs
cogi potuit: si enim quisquam spõte sua cùm
ad edendum nullo iure teneretur, tibi semel
ediderit, non ideo compelli amplius poterit,
cùm satis sit tibi uel in paucis amici labore cõ
sultum fuisse[f], nec actus suapte natura uolun
tarius prolixiorem obligationem inducat, q̃
ex ea actum sit[g]. Et ita receptum est in eo, cui
tertius aliquis semel ediderat: non enim co-
gi amplius poterit[h], nisi aliqua eius culpa ar-
guatur[i]. †Sed & à quibusdam traditum est, 35
ita demum edendas rationes, si hæ fidem fa-
ciant: & ideo quando mercatorum codicibus
fides non præstaretur, non tenerentur illi e-
dere, ut Aretinus existimat[k]: quæ sententia
plerisque displicuit, quia quæ rationes plenè

u arg. c. tua nos. de usur.
x §. nos igitur. in authent. de nupt.
y In auth. de iu. à mor. præst.
z Dd. in d. c. j.
a c. uenit. ubi Dd. de iudi.
b l. quidã tabularum. de fur.
c Bar. in extrauag. ad repri. in uerb. denũciationem.
d l. fin. ff. pro suo.
e d. §. fi. & l. illatæ. ʃ. de fid. instr.
f l. tutori. ʃ. de neg. gest.
g l. uoluntariæ. de excus. tut.
h l. in fraudem. §. neq; de iur. fisc.
i l. mortuus. ff. loc.
k Arg. d. §. num mularios.

non probant, rem tamen in coniecturam indiciumue deducunt, eademq; ratio in parte probationis est, quæ & in toto[a]: imò facilius tolerabitur editio, quæ modicum præiudiciū faciat, quàm quæ omnino damnosa sit. Sed
36 hæc quidem hactenus. †Superest ut uideamus quo iure editio petatur: & lex nostra ostendit persecutione, seu officio iudicis id expediri. Sic & lex ait, ad officium iudicis pertinere, ut exploret rationes defuncti, iubeatq; ab eo edi replicationis adiuuādæ causa[b]: nam & pretor in edicto, Causa, inquit, cognita edi iubebo[c]: quæ uerba ad iudicem referuntur: meritò igitur cōmuni sententia existimatum est, officio iudicis id explicari[d]: censuitq; Bartolus[e] id officium non merè in personam, sed quantum sit ad singularem successorem, instar cuiusdam rei uēdicationis inductū esse: opinor, quia ratio edicti est, quoniam quod mei causa confectum est, meum quodammodo instrumentū censetur[f]: alioqui in personam tantummodo competere dicendum esset[g]: hocq; casu quorundam opinio defendi
37 posset[h]. †Alexander tamen existimauit actione in factum fieri editionē, tum quòd ex edicto regulariter actio in factum datur[i], tum quòd uerba edicti partem ipsam respiciunt: ait enim, Argentarij edere debent[k]. Sed hæ rationes procederent, si uerba ad eum referrentur, cui actus explicandus est, uel præcepiua essent, quorum neutrū in hoc casu est, cùm simpliciter enuncient, quid debeant argentarij facere, unde solo iudicis officio com
38 pelluntur. †quòd si post iussum non fecerint, tunc dubium nō est in factum agi, quatenus petentis interest[l]: qui enim solo iudicis officio teneatur, antè nō est in mora, quàm in iudicio sit interpellatus, iussumq; deinde uetedat[m]: & ideo lex metu actionis, inquit, edendum[n]: quia postquam decreuit prætor edi, deinde aduersus nō parentem agitur ad pœnam, ut id præstetur, quod interfuit tempore
39 decreti[o]. †Sed cùm argentarij & notarij, non nisi ex mandato cōfectas rationes edant, cur non potius mandati agitur? Et tradunt ideo nō agi, quia ex natura officij sui tenentur rationes uel instrumēta cōficere, mercedemq; possunt accipere, quæ omnia mandato non conueniunt[p], quod uoluntariè gratuitoq; suscipitur. quòd si maximè demus sponte eos liberaliterq; suscepisse, cùm tamen cogi possint, necessitati potius imputamus[q]. Non tamen perpetuum est, editionem persecutione (quam officium iudicis nobile uulgò ap-
40 pellant) expediri: †atqui aliter atq; aliter quibusdam casibus prouidetur, & in primis mercenario officio iudicis quādoq; editio petit, cùm scilicet incidenter petitur, ut quia de eorum instrumentorum editione agatur, quibus se usurum litigator affirmauit[r]: quod & de actis fatentur omnes. Sed & si editio causa replicationis postuletur, idem iuris esse aliqui censuerunt[s]: quia quæcūq; iudicio incœpto fiunt, officio iudicis, quod mercenarium uocant, expediri solent[t]. quod & dicendum uidetur in ea editione, quam actor facere cōpellitur, ut rei exceptionem fulciat[u]. Idem & Baldus Ancharanusq; hac in specie tradide-
runt[x]: †Deposui penes priuatam personam 41
rem meam, mandauiq; ut depositum id rationibus suis cōmendaret, agam depositi, in cuius actionis sequelam coget iudex mercenario officio mihi edi: cùm enim depositum sit causa mandati, ex principali ipsa actione, seu officio illi subseruiente, nō ex mandato agendum erit[y]. quòd si mandatum à principio ex causa alterius contractus non producatur, tunc secus: mandati enim iudicio experiundum esset, ut hoc exemplo, quod rectè & hu-
maniter Picus affert: †Solent agricolæ, cùm 42
domino colonarium seu pensionem soluūt, rogare, ut in codicem rationum eam pecuniam referat: quòd enim ipsi ut plurimum artem scribendi non teneant, domitiicis rationibus confidunt: compellentur igitur locatores edere actione mandati: sentitq; id Bartol. Aret. Deci. & cæteri, dum in eo qui mandatū suscipere nō cogitur, si factum proponatur, actionem mandati locum habere affirmāt[z]. Rursus petitur editio per actionem, quando quis rationem uel instrumentum iure dominij peteret, ut quia in sua charta descriptum esset, quo casu ad exhibendū ageretur[a]. quandoq; & in factū agitur actione generali, quæ ex æquitate à prætore datur[b], ut cùm uxoris meæ seruus, rationes meas aliena in charta scripsit, dominusq; chartæ retinere eas iure materiæ ad se spectantis uelit[c], iniquū id est, & actionis in factum ope emendandū[d], quod & Alb. existimauit, licet Accurs. non aliter agi in factum eo casu à me posse crediderit, quàm si mādato meo seruus scripserit[e], quod
uerbis Iureconsul. nō quadrat. †Sed cur actio 43
ad exhibendum generaliter non datur, quoties nostra interest rationes edi[f]? Et quidam dixerunt, ne edictum prætoris ad hunc titulum pertinens, superfluum redderetur[g]: cui sententiæ consequens est, quod Baldus, Paulusq; tradiderunt[h], quibus casibus edicto nō sit locus, ut quia nullum accesserit mandatū: si tamen petentis interest agi, in factum uniliter loco actionis exhibitoriæ posse. Ego cum pluribus aliud censeo[i], Albericiq; sententiā sequor, & actionem ad exhibendum etiam si intersit dari non arbitror, nisi cùm nostra intersit ob ius quod in re possessioné ue eius nobis competat, uel competere posit[k]. Finge igitur, Titius promisit mihi centum, si Sempronius talis ratiocinij librum habeat, poteró ne cogere ut exhibeat? mea enim interest exhiberi. Et non puto, cùm liber nec meus sit, nec mihi debeatur, nec ius aliquod in eo re uel spe habeam[l]: quare solùm supererit ut cogere Sempronium posim, ut testimonij dicendi causa in iudicium ueniat[m]: debebitq; prius admoneri, ut ea ratiocinia perlegat, quò dictorum suorum rationem idoneam afferre posit: ad iusiurandum enim non

a l. quæ de tota. ff. de rei uēd.
b d. l. pen. §. fi. ad leg. falcid.
c d. l. si quis ex argen. §. prætor.
d Gl. l. si soror. C. de collat.
e in l. iiij. §. Cato. in iiij. opp. de uerb. obli.
f d. l. prætor.
g Bart. l. si tertius. §. si quis. de aq. plu. ar.
h Petr. & Aret. in d. §. Cato.
i l. fin. in prin. C. de eo per quem fac. gl. in §. fin. Instit. de inter.
k d. l. prætor.
l d. l. si quis ex argenta. §. ex hoc edicto.
m l. eum postulasse. ff. de dam. infect.
n d. l. quedam.
o l. ubi. §. j. ff. e.
p l. j. mand. l. j. ubi Bartol. de procur.
q l. nouissimè. quod fal. tut. l. uelle. de re. iur.
r d. l. j. §. edenda.
s d. l. fin.
t l. ediles. §. iit sciendum. de edil. edict.
u l. nō est nouū. J. cod.
x Bald. hic, Anchar. in d. cle. j. §. cæterum.
y l. j. §. si rogauero. ff. depos.
z d. l. quedam. in prin.
a l. iij. §. pen. ad exhib.
b l. quoties. de præscri. uerb.
c §. litera. Inst. de rer. diuis.
d d. §. pen.
e Alex. in d. l. quedā. in pri.
f d. §. pen.
g Iac. But. Salic. & Mod. hic.
h d. l. quedam.
i Alex. consil. 58. in j.
k d. l. iij. §. item sciendū. uers. plus. & seq. et uidetur casus in l. pen. ff. eo. ad exhib.
l Cynus in l. instrumenta. C. ad exhib.
m l. si quādo. C. de test.

non nisi meditatò, & summa cum diligentia deueniendum est[a]. & hæc in contracti-
44 bus procedunt.†Cùm uero ex ultima uoluntate editio petitur, ad interdictum de tabulis exhibendis remittimur, eius distinctione obseruata[b]. Cæterum actionis ope, tum quoq; petitur editio, cùm reus iure contractus rationes conficere tenebatur[c]: ut in tutore, socio, negociorũ gestore, & similibus[d]: hi enim ex natura officij ad rationes obligãtur, quas si minus fecerint, nihilominus cõueniuntur, & aduersus eos in litem iuratur[e]: nec refert an expressum mandatum præcesserit, cùm ex natura actus teneantur[f]: sicut & negociorum gestor, uel institor, quem uulgò factorem uocamus[g]. Idem in actore quem curator adolescentis constituit, & is enim edere tenetur[h]. Idem in patruo, qui nepotis ex fratre bona administrauit[i]: & fratre maiore, qui fratris sui minoris res procurauit[k]. Idemq; in socio publicani, qui telonium exercuit[l]: hi enim omnes tenentur ad codices faciendos, nec eis credendum esset, si nullas se rationes habere affirmarent, sed in eos iurari in litem posset: quod & Bald. respondit[m].

a c. ex rescripto de iureiur.
b d. l. ij. in fi. ff. quemad. test.
c l. j. §. offic. ff. de tut. & rat. dist.
d d. l. quedam.
e l. pen. ff. de in lit. iur.
f Iaf. l. si hæres. in prin. de cõ dit. ob caus.
g Soci. cõs. 192. in ij.
h Barb. cõs. 92. in uj.
i Comen. cons. 87. Dec. 170.
k Soci. d. cons. 192.
l Ang. cõs. 286. col. ij.
m Bal. cons. 152. in uj.

domini facta esset.
92 *Confessio domini ad alium finem facta, an illi obsit.*

1 IS APVD QVEM.) †Varijs modis ex-
ponitur, de quo accipiantur hæc uerba, id
est, cui editio fieri debeat. Et ueteres aliqui
dixerunt, ipsi iudi-
ci faciendam, siue
ordinarius sit iu-
dex causæ princi-
palis, sed acta corã
decessore suo gesta sint[a]: siue iudex sit dele-
gatus, & acta coram ordinario facta fuerint;
uel è conuerso[b], siue iudex appellationis sit,
cui exhibendum est, quicquid in prima cau-
sa deductum est[c]. Sed Socinus generalius in
telligit etiam de actis corã eodem iudice de-
scriptis: propter enim negociorum multitu-
dinem si oblitum se affirmet quid coram se
fuerit actum, poterit notario mandare ut in-
tegrum processum ad se deferat; quę res nul
lam unquam dubitationem habuit; quinimò
temerè faceret iudex, qui tam memoriæ suæ
fideret, ut acta inspicere auersaretur. Alij de
editione, quæ ipsi parti fieri debeat, intelle-
xerunt, ut si actor qui diu abfuit, uelit eorum
certior fieri, quæ aduersus se gesta sunt[d]: uel
si petat attestationes in causa receptas aperi-
ri, copiamq; sibi fieri[e]: uel, quod Paulo Ca-
strensi placuit, cùm petit integrum sibi pro-
cessus omnis iudiciarij uolumen patefieri,
quia aduocatum suum cõsulere uelit[f]. addit
Purp. cùm actor in alia causa litigat, & falsi
conuincere aliquem reum intendit, idq; ex
originalium curiæ regestorum, quæ à nota-
rijs extorquere nõ poterat, ostẽsione se pro-
baturum sperat: exhibebuntur enim, legen-
diq; copia ei fiet: quæ exhibitio à traditione
exempli multum differt[g]. Alij de editione
intelligũt, quæ non à iudice uel à parte (quip
pe id sine dubio est) petiĩ, sed à tertio aliquo,
cui non uidebatur edendum, quia ipse non
mandauerat[h], & tamen hîc decidiĩ unicuiq;
edenda acta cuius intersit: cùm enim iudex
persona sit publica[i], sufficit eo mãdante acta
esse confecta, aiuntq; sic maiores nostri, &
prædictos omnes intellectus ceu iure ueros
2 comprobant.† Videamus ne hic ultimus ue
rus nõ sit: non em̃ inter rationes instrumen-
taq; cõstituenda temerè est ab actis differen-
3 tia[k], cùm plerunque lex ea iungat, & aliud
pro alio assumat. † Vnde & uidemus, quòd
sicut reus edere actori instrumenta non te-
netur, ita & fiscus qui in priuati locum suc
cessit, acta in eius bonis reperta nõ edit, nisi
recepta cautione, ne is cui describendi sit po
testas, aduersus se uel remp. hisce actis uta-
tur[l], quod Iureconsul. refert, regulã prius à se
scriptam declarando, qua tradiderat, ex bo-
nis ad fiscum delatis instrumenta & acta po-
stulantib. reddi debere, nec apparet aliquid
specialiter fauore fisci eo in loco statui[m]. Nec
nos multum mouet hæc constitutio, quæ de
actis publicis, id est, ad rempub. pertinenti-
bus solùm loquitur, quod infrà declarabi-

a l. mortuo. de iud.
b Auth. ad hæc. ff. de iudi.
c l. ne causas. ff. de appel.
d l. properandũ. §. & si quidẽ. ff. de iudi.
e l. ij. ff. ut lit. pẽ.
f c. G. perpetuus. de fid. inst.
g Paul. de Cast. d. l. quædam.
h d. §. pertinere
i l. j. §. huius. de inst. & iur.
k l. j. de fid. inst.
l l. in fraudẽ. §. neq;. de iur. fi.
m l. itẽ ueniũt. §. in priuatorũ. de peti. hære.

IMPP. SEVERVS *& Antoninus Augg.* *Fausto.*

IS apud quem[a] res agitur, acta

mus: nec em̃ apud Iureconsultos, ueteresq;
Impp. uox hæc aliter sermè accipitur. Sed &
ratione legis sustineri communis sententia
uix potest: quamuis enim iussu iudicis acta
conficiuntur, hoc tamen fit instante parte,
eiusq; respectu re-
stringitur manda-
tum[n]: alioqui & no
tarius instrumenta
edere unicuiq; de-
beret, cùm non minus publica persona sit
quàm iudex[o]. † Putarim igitur notarios ad 4
eorum tantum actorum editionem cogen-
dos, quæ uel mandato petentis facta sunt,
uel publicam utilitatem respiciunt: ut si qua
in causa publici iudicij, ut falsi homicidij,
parricidij, scripta sunt[p]: idem cùm quis com
munione fidelium eiectus seu excommuni-
catus est[q]: qui enim aliquo in loco abomi-
nabilis sacerq; est, is ubiq; pro scelesto est[r]:
partẽ uero ipsam non cogi ut acta cuiq; exhi
beat, si de re priuata sint[s], nisi is sit ad quem
exẽplaria ipsa, id est, originalia fortè perue-
nerint, tunc enim sicut in cæteris instrumen
tis causa cognita ederĩ[t]: idq; & Dec. & Soci.
probant.† Alij tamen crebriore calculo ulti 5
mũ intellectũ sequunĩ, & generaliter absq;
causæ cognitione actorũ editionẽ unicuiq;,
cuius intersit, faciendã existimãt[u], idq; quo-
cunq; in iudicio, siue ciuiliter, siue criminali
ter agaĩ, & quocunq; in tẽpore, id est, in qua
libet iudicij parte[x]: itemq; nõ semel, sed quo
ties opus fuerit[y]: cùm tamen instrumenta ra
ro ultrà quàm semel, & nõ nisi certo tẽpore
edanĩ[z]: & hæc omnia dum mandatũ iudicis
accedat: cùm em̃ acta nisi iussu eius confici
possint[a], cõsequens est, ut absq; eius autorita
te nec edi quidẽ debeãt[b].†Sed an uerũ sit, abs- 6
que eius mãdato edi nõ posse: Et Aret. Ias.q;
posse arbitranĩ per actuariũ, quẽ ipsi notariũ
abaci uocant: qua in re crebrior sentẽtia re-
clamat: tum quia notariorũ simplex munus
est scribẽdi, tum quia lex nostra iussu iudicis
edi indicat, uerbaq; ad eum refert, ut appa-
reat eius officiũ implorãdũ esse. quapropter
usu uidemus solere iudices, ut morem hisce
tabularijs gerant, à principio generaliter eis
mandare, ut quæcunq; acta accipere, exhibe
req; possint: †cõmentarienses tamẽ & censua
les, quòd archiuis publicis pręsint, ipsi absq; 7
alio iudicis præcepto regestorũ suorũ exem-
pla exhibẽt, idq; iure eis permittiĩ[d]. †Sunt ta- 8
men quidã casus, quib. nec acta quidẽ edi de
bere in confesso est, ut interrogatiões testiũ:
cùm em̃ iudici dentur, ut inde instrui possit,
quẽadmodũ eos rogare debeat, si aduersario
ederenĩ, facilimè ille testes erudire suborna-
req; posset[e]. In positionib. quoq;, cùm aduer
sarius de suo facto iubeĩ respõdere, idem tra
ditũ est[f]: deber em̃ ex tẽpore respõdere, alio-
qui suspectus est[g], nisi ea de re agaĩ, cuius p-
babilem ignorantiã habeat, tunc enim editio
ei faciẽda, dilatioq; danda est, ut edoceri pos
sit[h]. †Allegationũ uerò, quæ in iure cõsistũt,
an

n l. age. ff. de transact.
o l. orphanotrophos. C. de epi. & cler.
p Dec. hic.
q Bart. d. l. j. §. editiones. & d. l. ij. §. diuus.
r l. ex ea. ubi gl. de post.
s Bar. d. §. diuus
t d. l. quædam. §. nihil.
u d. l. ij. ff. ut lit. pen.
x Glos. in c. j. in uer. requisitus de sen. ex. in 6
y d. l. si quis ex argen. §. fi. ubi Ang. & Paul.
z d. l. j. §. edẽda
a l. si quis. ff. de accep. l. adoptio. ff. de ado.
b Feli. c. quoniã contra. de probat. col. 22.
c Gl. in l. si quis ex signatorib. ff. quẽ. test. ap.
d l. eos. §. super his. C. de appell. 10. And. in Spe. de inst. edi. in rub. uersi. de 6.
e gl. c. ij. de test. in 6. in uers. interrogatoria.
f Bald. ff. dist. 2.
g l. iij. §. j. de testibus.
h Bartol. l. ij. §. quod obseruari. col. 1. ff. de iur. cal.

an copia collitigatori facienda sit, dubitatum est:& receptius uidetur non esse faciendam[a], cùm pro iudicis alleuatione fiant: si tamen redigi in acta iudex uelit (quod rectè atq; ordine faciet, ut ueritas magis examinata eluce-scat[b]) tunc secus esset[c], quod recentioribus placuit: nam

publica[b],

& dubium non est, postquam in causa cōclusum sit, non prohiberi huiusmodi allegatio-
10 num productionem[d]. †Aduersus quoq; fiscum, inquit lex, neque instrumenta, neq; acta à quoquam edi oportet[e]. Sed certè dura est ea dispositio, quare arbitror ex præcedentibus legis uerbis, de eis actis intelligendum quæ iam à fisco aliquis cōsequutus esset, quia in bonis delati reperta, quod superius docui.
11 b ¶ Acta publica.) †Cùm hic appareat acta publica exhiberi, considerandum in primis est, quę dicantur acta publica:& uidetur id accipiendum de actis ad fiscum pertinentibus,†quæ Aeschines δημόσια γράμματα appel-
12 lat, siue in ærarium delata, siue in commenta-
13 rijs principalibus essent[f],†quorum etiam Plinius epistolarum lib. v. meminit ad Valerianum: Liber principis seuerus, leges ipsum, est in actis publicis. Cicero Philippica 11. In publicis actis nihil est lege grauius, in priuatis testamento. siue apud officium censuale publicata, ubi & professiones filiorum[g],& testamentorum insinuationes[h],& programmata, edictaq; publica seruari solebant[i]; siue ad rempublicam aliquam, ordinemq; decurionum spectarēt[k],& in archiuo, aut chartophylacio essent reposita, quod & Eucterion dicitur[l]: siue coram præside procuratoreue Cæsaris, de re ad fiscum uel publicā causam pertinente confecta sint[m]. Idem & si in causis publicorum iudiciorum conscripta fuerint[n], & hæc enim quasi publici testimonij uim habe-
14 re lex ait[o]:†huiusmodiq; publica acta nō propria notariorum sunt, sed cōmentariensibus uel censualibus, ut custodiam præstent, creduntur[p],& apud successores officij in grammatophylacio semper remanēt[q], quod Ioan. And. Paulusq; Castrensis rectè tradiderūt[r].
15 †Quòd si coram iudicibus de priuatis causis acta confecta fuerint, ea iure nostro priuatorum acta[s], aut priuati actus[t], uel acta forensia[u], non autem publica appellantur[x]. †Iure
16 tamen pontificio, uel potius recentiorū consuetudine, acta publica latius accipiuntur, nempe pro omnibus iudiciarijs instrumentis, à notario tanquam publica persona confectis[y]: suntq; huiusmodi (quod ad proprietatem aut dominium attinet) ipsius scribentis[z]: quamuis ex officij sui natura teneantur tabelliones eorum copiam omnibus facere, edi sibi secundum edicti formam petentibus, cùm & in ingressu ordinis iurēt protocolla matricesq; huiusmodi schedulas penes se diligenter conseruare[a]:& in his quoq; actis huic cōstitutioni locum esse alij omnes sentiūt:† dis-
17 finiuntq; acta esse scripturas coram iudice,&

a Roman. sing. 262.
b 35. q. 9. grane.
c §. si ex fal. alleg. l. j.
d Feli. c. cū dilectus. de fid. instrum. col. 6.
e d. §. neq.
f l. abesse. ff. ex quib. caus. maior. l. gesta. §. de re iud.
g l. fi. ff. de probat.
h l. testamēta. §. de testa.
i l. moris. §. j. de pœnis.
k l. cum ostendimus. §. fin. de fid. tut.
l l. immunitates. C. de agri. & cens. lib. xj
m l. iustū. §. eo. l. generali. C. de tab.
n l. 7. §. de defen. ciu.
o l. ij. §. de cust. reor.
p d. l. in fraudē. §. quoties.
q d. l. moris. d. l. immunitates.
r Alex. hic.
s d. l. in fraudē. §. ex his.
t l. actus. §. de fi.
u l. comparationes. §. de fi. instrum.
x l. bona. de uer bor. sig.
y arg. c. quoniā cōtra. de pro.
z c. fin. extra de prob.
a c. sicut nos. uel Host. ne cle ric. uel mon.

eius iussu per notarium confectas, ad iudicij naturam pertinentes[b].†Quapropter produ- 18
ctio instrumenti de actis est, quoniam ad iudicij naturā pertinet: ipsum uerò instrumentum, seu contractus tenor, non est[c]:†qua ra- 19
tione Baldus productionē quidē exceptionis ex actis esse, ipsam uerò exceptionem non esse arbitratus est[d]: qua in re ex prædicta diffinitione subsisto, tametsi fatear solam productionem exceptionis necessariò fieri, eamq; in scriptis deinde redigendam[e].

tam criminalia[c],

c ¶ Criminalia.) Distinguendum hic est, an petatur ut notarius edat, an ut tertius, an uerò ab ipso reo, an ab accusatore, seu fisco editio postuletur. †Primus casus clarus est, te- 20
neri scilicet notarium, seu cōmentariensem ad exhibitionem, ut reus se defendere posit. Sed an idem sit, si non sui defendendi causa quis petat, sed alterius conuincendi? Et sentiunt Doctores idem esse, huius legis argumento: quam sententiam suprà dubitabilem esse ostendi, nisi mandato petentis editionē, acta confecta sint[f], uel ad causas publicorum iudiciorum pertineant[g]. †Secundus casus 21
est, cùm à tertio, apud quem reperiuntur acta causæ criminali conducentia, petitur: & receptum est, eodem modo cogendum, quo notarius uel officialis quilibet publicus compelleretur: argumento nostræ legis, quæ, ut suprà declaraui, de actis solùm loquitur ad causam publicam, uel publica iudicia pertinentibus: tamen iniquum non est, fauore defensionis, humanitate suadente, ad exhibitionem compelli, si reus petierit[h]. †Fisco ue- 22
rò, uel accusatore hoc flagitante, inhumanum esset[i], nisi eorum mandato confecta fuissent, ut suprà docui, uel iure dominij uendicarentur[k]. †Tertius casus est, quum ac- 23
cusator uel fiscus editionem actorum à reo petit, in quo pro regula receptum est, eum qui accusatur, non teneri edere[l], nec illud poëticum exclamare: Heu patior telis uulnera facta meis. †Quod tamen non pro-
cedit in his casibus, quibus familiam exhi- 24
bere in caput suum torquendam cogeretur[m]: nam eadem ratione & acta, & instrumenta etiam aduersus se exhibere cogendum Bartolus cæteriq; tradiderunt. †Sed mihi non 25
facilè uidetur à regula discedendum[n], nec odiosas huiusmodi dispositiones extendendas[o], quum uix sit, ut ea crimina, quæ excipiuntur, absque seruorum conscientia perpetrari posint, nullúsque in eis sit instrumentorum usus. Sed & in seruorum quæstione non tam euidens est periculum, apud quos domini amor & reuerentia, equuleo, & fidiculis fortè præualebit: at in actis uel tabulis nulla esset tergiuersandi spes[p]. Quod si hac in materia de similibus ad similia procedendum esset, semper reus, etiam in ciuilibus, edere rationes quoque & instrumenta cogeretur, quum positioni-

b l. acta. de re iudic.
c c. cum in iure. de offi. deleg. ubi Innoc. & Abb.
d l. ne causas. C. de appell.
e Bart. in l. j. in 1. quæst. de excc. ubi Mod.
f d. § pertinere.
g Arg. d. l. ij. de cust. reo.
h Arg. l. nō tantum. de app.
i d. §. diuus.
k l. procurator. §. eod.
l d. l. nimis. de testib. l. de minore. §. tormenta. ff. de quæst.
m l. j. §. de quæst.
n §. diuus.
o l. cū quidā. de lib. & posthu.
p ut dixi §. l. j. se primo casu.

bus reſpondere iuratus indiſtinctè debeat[*],
quòd iuramentum ſpecies quæſtionis eſt,[a]
26 ut ſuprà attigimus.†quapropter Claudij ſen
tentiam multò minus probo, quoties extent
indicia, quæ torturę ſufficiant, toties reos ad
edendum quoq; cogi arbitrantis: quam opi-
nionem alij quoq; meritò reprobant, cùm &
in ciuilibus receptius ſit actorem, quamuis
ſemiplenè probarit, non tamen ius cogendi
27 reum habere, ut exhibeat rationes[b].†Nō pro
cedit rurſus quando ea acta uel inſtrumenta
apud reum ex ſucceſsione publici officialis
eſſent[c]: quia ſicut autor ſuus teneretur ea ex-
hibere, ita & ipſe, tametſi in caput ſuum ten-
dant[d]: nam & uidemus tabellionē falſi reum
propria protocolla exhibere, unde conuinci
poſsit[e].†Idem & Alexan. arbitratur, cùm ori
28 ginalia acta deperdita eſsēt[f], ſeu, quod idem
eſt, perfecta apud notarium non reperiren-
tur[g]: ſicut enim eo caſu edere in ciuilibus cau
ſis reus tenetur, ita & in criminalibus dicen-
dum. Sed hanc ſententiam aliqui non pro-
bant, cùm iniquius ſit in criminalibus con-
tra ſeipſum edere[h]: nec quicquam referat,
quòd alioqui periret omnis probatio: nam
nec ſerui contra dominum torquendi ſunt,
niſi ſublata omni reliqua ſpe probationis, &
tamen ſpeciali eo caſu Doctores ſentiunt cō
pelli ad editionem reum[i]: imputetur ergo ſo
29 li cōmentarienſi ſi acta amiſit[k].†Rurſus etiam
non procedit in cauſa criminali pecuniaria,
tunc enim fauore fiſci reus edere compelli-
tur, quoniam lex capitalem ſolam excipit[l], in
qua facilius reo indulgendum eſt, cui natu-
rali æquitate licitum eſt, quoquo modo ſan-
guinem ſuum redimere[m]. Sed tamen uerius
receptiusq; eſt, in cauſa criminali generali-
ter adhærendū regulę, quia lex in cauſa num
maria edendum fauore fiſci arbitratur: at in
huiuſmodi criminali non tam ad pecuniam
agiť, quàm ad uindictā publicā[n], unde ꝓpriè
30 nummaria non eſt.†Quartus caſus eſt, cùm
reus ipſe, ut ſe defendat, ſibi edi acta crimina
lia ab accuſatore uel fiſco poſtulat: & ſenſiūt
Doct. id iure permittendum, cùm & in cau-
ſis ciuilibus actor teneatur reo edere, & ex-
ceptionis fundamentum illi præbere[o], quod
multò magis in criminalib. concedendum,
cùm plus lex faueat ſe in tali cauſa defenden
ti[p], idq; arbitror etiam reſpectu aliorum acto
rum, quàm quæ in illa cauſa aduerſus reum
confecta ſint: indiſtinctè enim illi ab accuſa-
31 tore uel fiſco edendum, ſi ſua interſit: †ſi ta-
men poſſet ea à notario conſequi, is prius
adeundus eſſet[q], ut Raph. & Paul. Caſtren-
ſis tradunt: alioqui accuſator uel fiſcus, qui
ea haberent, edere tenerenť, ipſo tamen reo
ad eas expenſas contribuente, quas illi pro
mercede, & autoramento notarij impendiſ-
32 ſent[r]: quod Alex. hic ſentit.†Et ex his conſe-
quens eſt, ut ei, de cuius crimine inquiritur,
copia indiciorū fieri debeat, priuſquam quę
ſtioni ſubijciatur[s]: poterit enim alia ratione,
quàm torturæ, præſumptiones illas elidere,

* c.j. & ij. de cōfeſſ. in 6.
a Abb. c.j. de prob.
b Bal. in l. fi. ꝯ. eo. & ī. dixi in i.j. in ſepti mo caſu.
c d.l. quædam. §. nihil intereſt.
d Arg. l. argētarius. ff. eo.
e Purp. hic.
f d.l. ſi quis ex argē. §. fi. iun cto §. diuus.
g d.l. ubi. ff. eo.
h d. §. diuus.
i d.l.j. in gl. pe. de quæſt.
k d.l. ſi quis ex argen. §. fi. & d.l. in fraudē. §. neq;.
l d. §. diuus.
m l.j. ff. de bon. eod.
n l. cū emancipati. §. ſi emancipatus. ff. de colla. bon.
o l. fin. ꝯ. eod.
p d. §. diuus.
q Canō. in d.c. G. perpetuus. de fide inſtr.
r l. fi. ꝯ. de bon. aut. iud. poſſ.
s c. qualiter. ij. §. debet. extra de accuſ.

innocentiamq; ſuam oſtendere[t]: †nec quan- 33
tumuis libero arbitrio conſtitutus iudex, in
hoc excuſaretur, qui defenſionē hanc, quæ
naturali æquitate oritur, labefactare aude-
ret.† & ut demus urgere aduerſus reum indi 34
cia, cōualidari ple-
quàm ciuilia[d], rísq; adminiculis,
timere latruncula-
torem, ne pro capite tuēdo teſtes ſubornet,
item ex mero officio cognoſcere, dandū ta-
men eſt inquiſitionis indiciorūq; exemplū,
ut rectè And. Siculus ex facto conſultus re-
ſpondit[u].†Sed quid ſi reus edi ſibi indicia pe 35
tierit, & à prætore interrogatus, quibus mo
dis elidere ea uellet, expreſsim non dixerit:
Et Alex. excuſandum prætorem arbitratus
eſt[x], qui generalem criminis negationem
cōtempſerit, nec ei edendum cenſuerit, qui
nullam defenſionis in ſpecie cauſam addu-
ceret[y]: quæ ſentētia magis humanitati quàm
iuſtitiæ conuenit, cùm omnes tradant, abſq;
alia cauſæ cognitione, acta edi debere, dum
petētis interſit: omnino igitur edi ea acta de-
buerūt, nec ad hominis liberi torturā temerè
properandum.†Sed quid cenſendū de actis, 36
quæ nunc illi nullo ſunt damno: ut in his iu-
dicijs, quę ante inquiſitionem clàm à iudici-
bus aſſumuntur, ne ſi reus præmoneretur,
fugam capeſſeret: ea enim parti non citatæ
nihil obſunt[z]: & ideo capto eis argumentis
reo ijdem teſtes legitimè repetuntur, tuncq;
propter citationem uim nocendi habent[a]. &
non eſſe edenda huiuſmodi pleriq; exiſtima
uerunt: nec enim tunc partis intereſt[b], niſi
reus affirmaret ab eo quod prius pro teſti-
monio dixerūt, eos uariaſſe[c]: hoc enim caſu
denegandam non eſſe eorum quoque edi-
tionem Soci. & Dec. autumauerunt, quos
& nos ſequimur.†Generaliter igitur eden- 37
da reo petenti huiuſmodi indicia cōcluden-
dum eſt: quod ſi iudex minus exequatur,
non ſolùm ipſe litem ſuam facit, ſed & quic-
quid interim aduerſus eum geſſerit, infirmū
eſt[d]: unde nec ſi confeſſus quidem reus dein
de fuerit, poterit iuſtè condemnari, quia lex
concuſſionem præſumit[f], cùm petita eorum
editione ſuperſedendum ab omni laniena
fuerit[g]: quod ſi non fiat, poteſt etiam appella
ri, uel ad principem ſupplicari[h]: ſi uerò reus
ea acta non petierit, ſecus eſt, nec enim non
petenti edere quiſquam tenetur[i].

d ¶Quàm ciuilia.) †Suprà admonui quin
que ſpeciebus exemplum ab Accurſio hac
in lege afferri: de ſingulis igitur uidendum.
†Primo intelligitur lex, ut liceat ei iudici, 39
qui ex prouocatione aditus eſt, iubere pri-
mo iudici uel notario uel parti quę obtinuit,
ut prioris inſtantiæ acta exhibeant[k]: priori
iudici imperat, ut ſi ipſe habeat, ea edat, uel
notarium ſuum ad edendum cogat: præciſe
enim eum teneri iniquū eſſet, cùm acta ipſa
ad notarium, qui ea ſuis chartis commenda-
uit, pertineāt, non ad ſe[l]: idq; Bal. & recentio
res aliqui rectè tradiderunt. Parti uero ui-
ctrici

t l. unius. §. cognituram. ff. de quæſt.
u Cōſ. 47. in j.
x Alex. cōſ. 65. in j.
y Bar. l. fi. j. col. de ſer.
z l. ij. de teſti.
a Sdi. l. fin. ꝯ. de quæſt.
b Ang. in l. quæſtiōes. de quæſtio.
c l. eos. ff. de fal.
d l. ij. C. de pœ. iud. qui.
e l. maritus. de quæſt. Feli. c. licet Heli.
f l.j. §. Antoninus ſeuerus. et §. ſeq. de quæ.
g Feli. c. licet Heli. col. ij. de ſimo.
h l. ij. ī. ut lit. pen.
i Gl. in c. inſinuer. indicijs. de hære. in 6.
k l. ne cauſas. l. eos. l. à procōſulibus. C. de app.
l §. literæ. Inſti. de re. diu.

ctrici mandat, cùm appellãti aliter nõ potuit
esse consultum, ut quia ille nec à iudice, nec
à notario oblata debita mercede cõsequi po-
tuit[a]: si enim culpa appellantis hac in re ar-
gui posset, non esset extraordinariũ id illi re-
medium indulgendum[b], sed simpliciter in id
quod sua interest, aduersus notarium experi
retur, qui ipse ad acta conseruanda obligatus
40 est[c]. †Sed quid si pars uictrix iussa à iudice, ut
acta seu sententiam, qua obtinuit, edat, nõ pa
ruerit? Et uideretur impunè id ei licere, cùm
iudex appellationis aduersus partem iurisdi
ctionem suam exercere nequeat, nisi postq̃
ei constiterit prouocantem indebitè aggra-
uatum fuisse[d]: meritò igitur id præceptum,
tanquam non uisis actis, esset nullum[e]. Sed
cùm nos eo casu loquamur, quo pars uictrix
exhibere tenetur, si non id faciat, perinde ac
si exhibuerit, confirmatur ius dicentis auto-
ritas[f]: & ita ego sentio, licet alij aliter[g]. Ve-
rius igitur est, impunè id ei non licere, & ad-
uersus eum hisce remedijs agi posse, quæ cõ-
tra cõtumaces editionẽ nõ facientes, iure cõ
41 petiit: † inter quæ illud egregiè adnotandum
est, quod poterit iudex cõminari, ut nisi in-
tra talem diem exhibuerit, instrumento nul-
la fides deinde adhibeatur[h], qua die adueniẽ-
te, absque alia mora, nec alijs dilationibus da
tis[i], pronunciabit illud fide deficere: si tamen
iuratus affirmaret uictor, se eam sententiam
non habere, nec dolo fecisse, quò minus ha-
beret, non esset ulterius hac de re inquietan-
dus[k]: quod Baldus recentioresq; prodide-
42 runt[l]. †Sed quid si uictor negaret latam ullam
sententiam? Et tunc absque dubio fatendum
est, interloqui iudicem posse, si unquam ea
sententia reperiatur, nullam ei fidem adhi-
bendam[m]: quæ enim aliæ, in dolo malo men-
dacem, iudicis partes esse debuerũt[n]? Quòd
si nõ dolo, sed errore probabili deceptus, ita
43 responderit, succurrendum ei esset[o]. †Sed
quomodo potest iudex ex huiusmodi contu
44 macia, abrogare omnem fidem actis, †cùm
traditum sit, ex sola contumacia, totius litis
detrimento, neminẽ mulctandum[p]? Respon
deo, cùm hîc agatur de futura contumacia,
non autem de præterita puniẽnda, id tolera-
ri[q], maximè cùm directò totius litis damnũ
non inferatur, sed in quandam sequelam tan
tùm[r], adsitq; præsumpta calumnia[s], uel men
45 dacium[t], quibus casibus constat, damno li-
tis contumacem affici posse. †Secundum ex-
emplum est in actore, qui diu absens fuit, &
deinde reuertitur: facienda enim illi est acto-
46 rum copia, tametsi contumax fuerit[u]. †quod
procedit etiam in eo qui præsens fuit, & per
negligentiam singula acta exhiberi sibi non
petijt: debebit enim eo petente statui dies, in-
tra quam editio fiat[x]: quod aduersus cõmu-
nem sententiam approbant recentiores, ne
melioris sit conditionis qui per cõtumaciam
est absens, quàm qui præsens solius negligen
tiæ notari potest[y]. Et sicut cõtumax resarciet
expensas[z], ita & negligens retardati proces-

a l. iiij. §. j. ff. re. Fulg. & Paul. hic.
b Socin. hic.
c d. l. argentarium. §. cũ aũt.
d c. Romana. §. si uerò. de ap.
e l. prolatã. C. de sentent.
f l. iure ciuili. de cond. & dem.
g Deci. c. cũ in ecclesia. de appell.
h l. Titia. de accusat.
i Alex. l. fin. in prin. ff. de fer.
k l. fin. ꝟ. de fid. instr.
l Bald. l. hi qui ad ciuilia. ꝟ. de appell.
m l. non alienũ. de inter. act.
n Innoc. in d. c. G. perpetuum.
o l. de ætate. §. ex causa. de inter. act. Ias. in l. errore. ꝟ. de iur. & fa. ign.
p Gl. in l. j. §. fi. si quis in ius non ob.
q arg. l. iurisgentium. §. si paci car. ff. de pact.
r l. si prius. de oper. no. nun.
s l. diffamari. C. de inge. ma.
t Auth. contra qui propriã. C. de nõ num. pecu.
u Arg. d. l. properandum. §. & si quidem.
x Arg. d. c. quoniam contra.
y l. nõ solum. de noxal.
z l. sancimus. ꝟ. de iudic.
a l. nõ ignoret. C. de fruct. & litium exp.

sus causa[a]: cùm enim acta cõmunia sint, etiã 47
negligenti edi debent: †quod intelligendum
dum petantur tempore congruo: si enim in
calculo ferendæ sententiæ postularent, pro-
pter præsumptam calumniam iure eum iu-
dex repelleret, ut Paulus Cast. ait[b]. †Ego etiã 48
præsenti nõ denegandam actorũ editionẽ sa
tis existimo, sed nõ ideo dandã ei hac ex cau-
sa dilationem, cùm de eis potuerit instrui,
si uoluisset[c]: sicut nec absenti eo casu conce-
denda esset, quo aduersus eum iudex interlo
quutus fuisset, ut contra acta quicquid uellet
intra certam diem obijceret[d], & tamen lapsa
die non ideo deneganda esset editio[e], quod et
receptius est: nec nouum est, quandoq; ma-
gis absenti & quidem cõtumaci consuli, quo
ties scilicet de ea re agitur, in qua directò pec
catum non est[f]. †Tertium exemplum in eo
iudice sumitur, qui in demortui locum suc-
cessit: & ei enim edenda sunt acta, cùm si abs 49
que inspectione actorum iudicaret, senten-
tia ipso iure non teneret[g]: & si constaret eum
acta nõ inspexisse, parum referret quod ipse
attestaretur se uisis actis iudicare[h]. Et dicitur
non constare etiam ex coniectura, quæ pro-
pter angustiam temporis perpendi posset[i]:
quod in arbitro quoq; obseruaretur, cui ple-
na & libera potestas data sit[k], & nõ in diffini-
tiua tantũ, sed in decreto quoq;, itemq; inter-
locutoria quę alicuius momenti sit[l]. †Sed an
noua iurium productione opus sit? Et uiden 50
tur aliqui sensisse necessariã huiusmodi pro-
ductionẽ, cùm uerisimiliter ignoret succes-
sor, quid coram mortuo actum fuerit[m]: nam
& protestatio semel facta, si iudex moriatur,
successori iteranda est[n]. sic & edictum perem
ptorium mortuo iudice à successore iterum
concipitur[o]: quod & plerisq; alijs exemplis
ostendi posset[p], †sed tamen frequẽtius admis- 51
sum est productionem nouam necessariam
non esse, cùm idem sit iudicium: noua au-
tem productio solùm in diuersa instantia re-
quiritur[q]: nec uerisimile est iudicem ad sen-
tentiam ferendam properaturum, nisi uisis
actis omnibus in suo tribunali à suo notario
perscriptis. Consultius tamen is fecerit, qui
uel admonitionis causa productionem reno-
uauerit, quæ cùm ex necessitate non fiat, suf-
ficiet quantumuis generalis[r], cùm & tradi-
tum sit, generales productiones sufficere[s],
ut eius qui sacculum chartarum exhibet, ni-
si pars opponat, & ad specialem denomina-
tionem inuitet[t]. †Quartum exemplum est 52
in administratore, seu iudice ordinario, qui
causas potest alteri delegare, dum ipse ter in-
tersit[u]: edenda enim illi omnia sunt, quæ co-
ram assessoribus, seu pedaneis suis gesta fue- 53
rint[x]. †Quintum est in attestationibus,
quæ publicari iudicis autoritate debent, &
partibus petentibus edi[y], idq; etiam si sum-
mariè & de plano cognoscatur[z]. Idem si so-
la facti ueritate inspecta, quum talem edi-
tionem fieri ueritatis perquirendæ cau-
sa hic dicatur: quod tamen si non obserua-

b Per c. licet causam. de prob.
c l. si quando. ꝟ. de dila.
d Ias. d. l. sancimus. ꝟ. de iudi. 7. quæst.
e Gl. c. j. uer. requisitus. de sententia excõm. in sexto.
f l. nõ omne. ff. de statulib. gl. in c. statutũ. §. cũ uerò. uerb. nõ audens. de rescript. in 6. & Purp. hic.
g l. hoc aũt. §. j. ex quib. caus. in possess.
h Feli. d. c. quoniam contra. col. 78.
i Dd. in d. l. prolatam.
k Anch. consil. 82. & Bald. in d. l. prolatã.
l Alex. consil. 33. in j.
m l. qui in alterius. de reg. iu.
n Perus. c. ex ratione. col. x. uers. ij. de ap.
o l. edictum. ff. de iudi.
p Gl. in l. quod te. ff. si cer. p.
q Barto. §. nihil cõmune. 7. cõbinatiõe. 2. q.
r l. j. in prin. C. de rei ux. act.
s l. accipiẽtes. de aut. tut. Dd. in c. imputari. de fid. instr.
t l. fi. ubi Paul. ꝟ. de fid. instru.
u Auth. ad hæc. ꝟ. de iudi.
x d. aut. ad hæc.
y §. quia uerò. in auth. de testib. Bart. in l. sola. ꝟ. de testi.
z Bartol. in extrauag. ad reprimendum. uerb. sine figura. col. iij

tum fuerit, ualet nihilominus ipso iure sentē
tia[a], & ideo sola appellationis ope petenti suc
curreret[b]: poteritq; editio hæc fieri in secun-
da uel tertia instantia, imò aliquādo utilis est
huiusmodi expectatio[c], uidemusq; quandoq;
non postulari hanc
publicationē, ut in
causa appellatiōis
super ijsdem articu
lis alij testes recipi

exhiberi[c] inspicien-
da, ad inuestigandā
ueritatis fidem[f], iu-
bebit.

54 posint[d]. †Illud dubium non est, eos qui ante
publicationem, quid pro testimonio dictum
sit, partibus reuelant, falsi crimine teneri[e]. Sa
nè sunt qui hoc exemplum nō conuenire te-
xtui existimēt, quoniam attestationes huius-
modi magis monumenta causæ dicuntur, q̄
acta[f]. Sed quid obest, regulam nostræ legis
generaliter positam ad plures species exem-
pli causa protrahere?
55 e ¶Exhiberi.) †Cùm uerba ad iudicem re
ferant, eius officio potius quàm condictione
ex hac lege fier huiusmodi editio[g], maximè
cum iussu iudicis fomentum acta accipiant.
56 †Sed nobili ne an mercenario officio fiet edi-
tio? Et regulariter putauerim mercenario fie
57 ri, quod intentatæ actioni deseruit[h]: †cuius in
star & illud obtinet, quod prætoriū officium
uocanr[i], & inquisitioni uel accusationi famu
58 latur[k]. quandoq; tamen nobili officio acta e-
duntur, ut si finita lite petantur[l], uel principa
liter ad id agatur, ut in casu, quem hac in con
stitutione Picus fingit. Cōsuluit Faustus Im
peratores, quemadmodum quorūdam acto-
rum editio fieri sibi deberet, quòd illis pro in
uestiganda cuiusdā facti ueritate, in alia cau-
sa indigeret. Responsum est, ut eum iudicem
adiret, apud quem res agitur, id est, acta con-
ficiuntur: ut scilicet acta causæ principalis à
primo iudice petat, acta secundæ instantię ab
eo qui appellatus est: idq; officio nobili uide-
tur expediendum, cùm in alterius causæ dilu
cidationē petantur, q̄ quæ eis iniuncta sit: q̄d
exemplum satis defendi potest.
59 f ¶Fidem.) †Ambigunt hîc Doct. an acta
in una causa, fidem faciant in alia. & quantū
sit ad alias personas, concludendum est non
60 facere: †quia uetustissima iuris regula est, res
inter alios actas alijs nō obesse[m], siue quia fa
cto alterius quisq; grauari nō debet[n], siue q̄a
acta ut ualeant, partis citatio necessaria est[o].
at hîc respectu tertij nulla affuit citatio, siue
quod uerius est, quia acta ex instantia iudicij
uim omnem accipiūt, cui instantiæ tertius il-
le nō subijcitur[p]. Non procedit tamen regu-
61 la hæc quibusdam casibus: †& in primis, quo
ties nō de effectu, seu iure aliquo, sed de ipso
facto dubitatur: per exhibitionem enim acto
rum aduersus unumquenq; probabitur acta
62 eo modo confecta fuisse[q]. †quapropter lega-
tis mihi ab aliquo centum, si sententiā aduer-
sus Titium obtinuero, sola sententiæ exhibi-
tione euentus cōditionis, qui meri est facti[r],
probabitur: hæc enim acta publica ideo dici
possunt, quia apud omnes fidem tali casu fa-

a Gl. c. fin. uerb. iudicijs. de hære. in 6.
b Alex. l. diuus. j. col. de re iu.
c Feli. c. cū I. & A. de re iudi.
d Clem. j. de testi. & gl. in c. causam quæ. extra de testi.
e l. si quis aliqd. §. instrumēta. ff. de pœnis.
f l. gesta. ʃ. de re iud.
g Gl. in l. si foro re. de colla.
h Bart. in l. j. de iurisd. om. iud.
i l. v. in prin. de uerb. oblig.
k Alex. l. j. §. sublata. col. ij. ad Trebell.
l l. iiij. C. depos.
m ʃ. in rubri. res int. al.
n l. nō debet. de reg. iur.
o l. si quando. in fi. ʃ. de testi.
p l. j. ʃ. de fid. instru. ibi Bald.
q l. gesta. ʃ. de re iudi.
r l. qui hæredi. de condit. & demonst.

ciant[s]. Sic acta contra reum confecta, aduer-
sus omnes, nedum eius fideiussorem proba-
būt, in eum processum fuisse, & ideo causam
subesse, ut ad fideiussorē legitima excussio-
ne facta perueniri posit[t]: quod Bald. sensit,
cuius uerba, ut re-
prændant, quidam
malè interpretant.
Sic instrumentum
depositi tecum ini
tum, respectu omniū fidem faciet, me penes
te deposuisse[u]: & instrumentū emptionis pro
bat emptorem habuisse titulū, id enim meri
facti est, sufficitq; ut publiciana cōpetat[x]. Sic
uariatio testis in alio iudicio probat eum fal-
sarium esse in prȩiudicium cuiuscunq;, quan
tum sit respectu pœnæ ipsi testi infligendæ,
& diminutionis fidei, quia de solo facto agi-
tur[y]: nec citatio eius, qui in consequentiam
damnum patitur, necessaria uidetur[z]: tametsi
sciam aliter à Socino responsum fuisse[a]. †Nō 63
procedit rursus regula, quantū sit qualisqua
lis prȩiudicij respectu[b]: prima enim frōte cre
dibile est, iustè atq; ex ueritate ea acta cōfecta
fuisse[c]. †Sed cuius effectus id prȩiudiciū erit? 64
& nō est dubiū ex eo ius appellādi cōpetere[d].
posset etiā iudex in probationis dubio huic
potius adhærere, secundū quā tametsi semel
inter alios iudicatū est[e]: quod genus Cicero,
& Quintil. præiudicium uocant: Iureconsul 65
ti apud quos exemplis non iudicatur[f], aliter
prȩiudicium uidentur accepisse[f]. †Addit hîc 66
Angel. semiplenā probationē facere: quod
Dec. intelligit in causis quibus ius tertij, de
quo iudicatū est, connectitur[g]. Sed hæc An-
geli sententia iure nō probatur, unde ego ar
bitrio iudicis id relinquendū censeo: sicut &
solemus dicere de testimonijs inter alias per
sonas receptis, quæ non nisi mortuis testi-
bus, si iudici sederit, semiplenæ probationi
sufficiunt[h]. †Nō procedit etiam regula, quo-
ties sententia præiudicat tertio[i]: nam & acta 67
toties nocebūt[k]: qui tractatus latior est, q̄ ut
in præsentia alieno loco debeat attingi. & q̄d 68
in actis dicitur, idem & in testimonijs: †qui-
buscunq; enim sententia præiudicat, eis eti-
am probationes præiudicant, nedum acta[l].
Explicitus est primus articulus: sequens est,
†an acta inter easdem personas semper no- 69
ceant? Et regulariter concludendum, noce-
re[m]: idq; multo fortius in suprascriptis casib.
quibus & inter alios fieri præiudiciū docui.
†Et eadem persona intelligitur etiam iuris fi 70
ctione, ut hæres[n]. Idem in successoribus qui-
buscunq; etiam particularibus[o]: qui enim in
ius alterius succedit, eodem iure uti debet.
Idem in eo qui ex cōfessione sua uoluit per-
inde teneri, ac ille cum quo actum est, ut in
fideiussore iudicij omnes fatētur[p]. Videtur
enim in iudicio confessus, & cōtra se paratā
habet executionē[q]. Sed & is qui citatus fuit,
si sua putaret interesse, iudicioq; adfuit, pro
tertio non habetur[r], nocentq; ei acta & pro
nunciatio[s]. Restringit Bar. prædictam regu-
lam

s Bart. l. j. de emancip. lib.
t Auth. præsente. ʃ. de fideiussor. Bart. in l. x. de uerb. oblig. Bal. hic.
u l. desiderium. C. depos.
x Gl. in l. sed & si possessori. § fin. de iur. iu. Bald. hic. col. iiij.
y l. eos. ubi Bal. ff. de falcid. Alex. hic.
z l. honores. §. fin. de decur.
a Socin. consil. 253.
b Gl. hic.
c l. ij. ʃ. de offi. mil. iud.
d l. à sententia. ff. de appell.
e l. nemo. ʃ. de sent.
f In rub. ff. de excep.
g d. §. fin. & l. si duo. in prin. de iureiur.
h Bar. d. l. admonendi.
i l. sæpe. de re iud.
k l. lege Iulia. ff. de man.
l d. l. sed etsi possessori. §. fi.
m l. iubemus. ʃ. de libe. cau. c. causam quæ. ʃ de testi.
n §. j. in authen. de iureiur. à mor. præst.
o l. heredes. §. idem scribit. fa mil. ercisc.
p l. fin. in fi. ʃ. de usur. rei iud.
q Bar. l. j. col. ij. ff. iud. sol.
r Gl. l. cum miles. §. j. qui ex cau. maio.
s Doct. c. cū super. de re iudi.

71 lam,ut tribus casibus non procedat.†Primus
est in ordinatorijs actis, quatenus instãtiam
causæ respiciunt,ut est datio fideiussoris,iu-
dicio sisti,citatio,litis cõtestatio,& dilatoria-
rum ex ea renunciatio,iuramentum calum-
72 niæ;†perempta enim instãtia,& ipsa pereũt[a]:
73 quod accipiẽdum†,nisi huiusmodi acta prin-
cipis beneficio corroborata sint[b].Idem si par
tium consensu: licet enim libelli oblatio, uel
litis contestatio ex iure publico,non ex con-
sensu partium pendeant, tamen quia semel
legitimè facta sunt, ex consensu possunt ad
aliam instantiam conducibilia esse[c]:quod ad
uersus communem sententiam Dec. defen-
74 dit.†Vnde generaliter sequitur, licere parti-
bus perẽpta instantia una approbatione om
75 nia acta iterare, renouareq́[d];†& hæc quan-
tum sit ad effectus, qui instantiam inspiciũt,
uera sunt: quantum uero ad eos qui extrin-
secus ueniunt, & ad causam magis quàm ad
instantiam pertinent,secus est, & à regula in
his recedendum non est,quapropter uitium
litigiosi durat[e];item mala fides per interpella
tionem contracta[f]:item præscriptionis inter
ruptio[g]: quantum enim sit horum respectu,
acta à principio effectum perfecerunt: unde
lite mortua, non tamen perit actus iam con-
summatus[h],qui ex solius rei animo,seu scien
tia depẽdet[i]: cùm enim editione libelli litisq;
contestatione sis admonitus rem petitam ad
me pertinere, & ideo malę fidei possessor es-
se cœperis, tametsi lis moriatur, effectus ta-
men ille remanet,nec ideo bonæ fidei effice
ris,nisi fortè ego transegerim[k],uel renuncia
uerim liti[l]. Verisimiliter enim persuadere id
tibi potes, me trãsegisse uel renũciasse, quia
scirem bonam me causam non habere. Idem
si pronunciatũ sit perperàm me egisse, libel-
76 lumq; esse nullum:†actus enim omnino nul-
lus, nullum effectum parit[m]. Sed & mortua
lite alienare non prohibebor, uitiumq; liti-
giosæ rei mihi nõ obstabit[n], quòd scilicet du-
rum putauit legislator eius administratio-
nem hoc casu impedire,quo actori est quod
77 magis imputetur, quàm possessori.†Secun-
dus est in his quæ ad probationẽ pertinent,
puta testimonijs, quę si publicata nõ fuerint,
etiam contra eundem in alia instantia fidem
non faciunt[o]: in quo tamen probabiliter du-
78 bitari potest,†quia publicatio testium nõ ui-
detur substantiã iudicij respicere[p]:& ideo su
prà diximus ualere sententiã, tametsi in cau-
sa principali non fuerint publicatæ attestatio
nes:fidesq; attestationum ex autoritate iudi-
ciali, notarijq; manu oritur, non ex publica-
tione[q]: quapropter lex solùm requirit publi-
ca monumenta, id est, ut isti interpretantur,
quòd manu publica, hoc est, tabellionis, sint
79 descripta[r].† Sed tamen Doct. aliter sentiũt[s],
adeoq; huiusmodi testimonia nullius esse fi-
dei arbitrant̃, ut parum referre tradiderint,
q̃ ab alio iudice in diuersa instãtia publicata
fuerint, adhuc eñ nullius esse fidei, dum ta-
men nõ in succedanea, puta appellationis[t].

a l. cũ lite. ff. iudi. sol. et l. hos accusare. §. j. de accu.
b c. præsentatã. de testi.
c c. fi. de prob.
d l. mutari. ubi Bar. de proc.
e Gl. ad l. properãdũ. §. j. uer. iudicij.
f l. ij. ʒ. de fruct. & lit.
g l. fi. C. de præscrip. xxx. an.
h l. fi. ff. und. lib.
i respõd. ad d. l. hos accusare.
k l. cũ mota. ʒ. de trãs. ubi Bart.
l Gl. in l. j. C. de præs. lon. tẽp.
m Gl. c. ut debitus. in gl. ij. de appel.
n d. l. j.
o d. l. gesta. l. iij. ff. quæ in frau. cred.
p d. l. prolatã. d. c. quoniã contra.
q Abb. in d. c. causam quæ. col. ij.
r d. l. gesta.
s c. cũ causam. ʒ. de test.
t Bar. et Doct. in d. l. gesta.
u l. fi. ʒ. de testi.
x Bal. in d. l. gesta.
y c. quoniã frequenter. ut lit. non contest.
z Doct. in auth. sed si quis. ʒ. de test.

Quare excepto hoc casu,iterum esse exami-
nandos testes[u]: si tamen mortui probarent̃,
uel diutius absfuturi essent, secus uideretur[x].
†Item si testes in casibus permissis ante litis 80
cõtestationem fuissent recepti[y]: fidem enim
faciunt,quamuis nondũ publicati[z]. Sunt &
qui idem arbitrantur, cùm non solius tantũ
notarij subscriptione, sed & iudicis, testimo
nia corroborata sunt[a]; quod ego non probo,
nec quisquã probat.†Ternius casus est, cùm 81
testes nõ à iudice, sed ab arbitro recepti sunt:
tunc enim etiam si eorũ dicta publicata sint,
non facient fidem aduersus eundẽ in alio iu-
dicio[b], nisi mortui sint, uel ex partis cõsensu.
cuius differentiæ ratio illa est,†quia facilius 82
testes coram arbitro, quàm corã iudice men
tiunt̃, cùm possit iudex per tormenta uerum
exquirere, & falsi reos meritis pœnis affice-
re[c]; quod Bald. tradit. an quia gesta coram ar
bitro non ita iuris publici autoritate confir-
mant̃, sicut quæ ordinarijs iudicijs peragun
tur[d]; †Quartus casus est à Doctorib. hîc rela
tus, cùm acta in iudicio summario confecta 83
sunt, non eñ integrã fidem in plenario habe
bunt[e]:†sic etiam confecta in causa possessio- 84
nis fidei faciendæ non sufficient, si de causa
proprietatis deinde agat̃.†Sed et in iudicio ci
uili tractata plenè, in criminali causa nõ pro 85
babũt[g], cùm dilucidiores probationes lex re-
quirat[h]. Idem generaliter aliqui dicunt, quo-
ties ad diuersum finem ageret̃[i]: quæ opinio
in his casibus uera esse potest, in quibus nec
sententia quidem propter finis diuersitatem
præiudiciũ pareret[k]; qua ratione & probatio
nes coram episcopo causa criminis spirituali
ter (ut uocant) puniendi, coram prætore non
attendent̃[l]: quę omnia alibi à Doctoribus dif
fusius disputata, huc cõgerenda minimè du-
xi. Sed quæ de actis diximus, nũquid in con
fessione quoq; obseruabunt̃?†Et pro regula
traditum est, confessionem in uno iudicio fa 86
ctam, in alio obesse[m]: quòd indignum lex iu-
dicet, q̃d quis sua uoce dilucidè protestatus
sit, ab eodem infirmari[n]. nec refert coram iu-
dice cõfessum sit, an coram arbitro[o], iudicio
summario an plenario[p], ualido an inualido[q],
principaliter an in uim causæ[r], ciuili an cri-
minali[s]. Vnde qui de furto accusatus confes
sus fuerit, se Titio absenti librum subtraxis-
se, in fauorẽ absentis conuictus censebitur:
iudex enim absentem ipsum repræsentare ui
detur[t], eiusq; nomine ratam cõfessionẽ eam
habere potuit, si ita in actis protestatus sit[u]:
nam & Titius ipse quandocunq; ratam habe
re eam potest, saluaq; sibi erit actio[x].†Quan- 87
doq; tamen nec confessioni quidẽ in alia cau
sa statur, ut si tacitè, & per fictionem legis in-
ducta sit[y], uel obscurè, in transitu, aut incon-
sultò effutita[z]. Idem si huiusmodi cõfessio à
iudice reprobata, reiecta ue sit[a]: quapropter
reprobato instrumẽto, cõfessio quæ ex eius
productione oriebatur, nullam uim habet[b].
& qui accusat iudicẽ tanquã à se pecunia cor
ruptũ, si ille absoluatur, non poterit ceu cor-

a Claud. arg. l. cũ antiquitas. §. j. de testa.
b d. l. fin.
c l. iij. §. Sabino. de testi.
d l. j. ʒ. de arbit.
e l. à diuo Pio. § si sup. de reiu.
f C. de test. extra de test.
g Bart. l. ij. §. j. ui bono. rap.
h l. fi. ʒ. de prob.
i c. ueniẽs. ij. de testi.
k l. uendicantẽ. l. seq. de euict: dixi in §. duo fratres.
l c. at si clerici. ubi mod. de iu.
m d. l. iubemus.
n generaliter. ʒ. de nõ nu. pec.
o d. l. pe. ʒ. de ar.
p Alex. cõs. 13. in primo.
q c. fin. de rest. spo.
r Barto. l. j. §. si quis ita. in fin. de uerbo. obli.
s l. interdum. §. j. de fur.
t Gl. in auth. matri. uer. uelleiani. ʒ. quando mul. tu.
u Bar. in. l. post quam in fi. ʒ. tit. ij.
x Alex. hic & in l. ij. iudi. sol.
y l. ij. § diuus. de iur. fis.
z l. quicquid. ff. de reg. iur. dixi in l. ita stip. in. j. not.
a Gl. in auth. itẽ si. C. qui pot. in pig.
b Feli. in c. cum uenerabilis. de except.
c Bal. in auth. nouo. C. de pœnis iud. q mal.

88 ruptor propria cōfeſsione dānari[a]. †Sed nec uim iudicialis cōfeſsionis habebit, quæ corā incōpetenti iudice emanauerit[b]. Idemq; ſi iudex ſit competens, ſed nō in figura iudicij, & eo pro tribunali nō ſedente, ſit dicta[c]. Sed & quæ enunciatiuè prolata ſit cōfeſsio, nō oberit, cùm principaliter de ea agetur[d].
89 †Cōfeſsionem quoq; procuratoris ita accipiendam aliqui arbitrant̄, ut in alia cauſa domino nō obſit[e]; idem'q; de ea cenſeamus, quod de cæteris probationibus[f]; quam ſententiam & ipſe laudo.
90 †Vnde conſequens eſt, ut cōfeſsio procuratoris in alio iudicio ad diuerſum finem inchoato, nihil probet[g].
91 †Confeſsio autem per nunciū facta, eodem iure cenſetur, quo ſi ore domini facta eſſet; quod rectè Bal. ſenſit[h]; nec enim huiuſmodi ficta cōfeſsio eſt, cùm nuncius ceu pica uel organū, nō niſi quā accepit uocē reddat[i]. Fuere & qui domini confeſsionem nō arbitrarent̄ ad alium finē ipſi obeſſe: ut ſi quis in iudicio tanq̄ teſtis cōfeſſus ſit, nō poſsit ſuo iudicio in alia cauſa tanq; principalis cōuinci[k]. Sed diſtinguendū eſt, aut cōfeſſio in uim cauſæ adducta eſt, & infirmato principali, etiam cauſa corruit, quæ diuerſum finem reſpicit[l]: aut aliter expreſſa eſt, & in alium finē uti iudicialis nō ualebit, ſed tanquam extraiudicialis[m], & ideo quotieſcunq; reuocetur, ſola condemnationi nō ſufficiet[n].

a Bald. in auth. nouo. C. de pœnis iu. qui ma.
b d. c. at ſi clerici. Bar. l. magiſtratib. de iuriſdi. om. iud.
c Doct. d. l. iubemus.
d c. illud. de præſumpt. dic ut ĩ l. pen.
e Ioan. And. c. per inquiſitio. de elect.
f Felin. in c. j. col. pen. ut lit. non conteſt.
g Aret. conſ. 13. Spec. de confeſſ. §. uidendum.
h l. j. ĩ. de cōfeſſ.
i Curt. §. quod obſeruari. ĩ. de iuram. calum.
k Rota deciſ. 853. quidā.
l Bar. d. l. j. §. ſi quis ita.
m l. capite. ff. de adul.
n l. mercalē. ubi Bald. ĩ. de con. ob turp. cauſ.

te. ff. de except.
93 Quoties ex facto rei, uel alia probabili causa incertus est actor, qua actione experiatur, licita est cumulatio.
94 Petitionem hæreditatis intendens, lite cōtestata res singulas per sequi potest.
95 In uniuersali negatione etiam res singulæ comprænduntur.
96 Actio hypothecaria cum personali cumulari potest.
97 Condictio ratione fructuum non extantium, solùm aduersus malæ fidei possessorem competit.
98. 99 Cumulationem executio impedit, quando id quod in altera actione solutum est, ab altera liberationem producit.
100 Quando duo delicta ex eodem facto proueniunt, quatenus pœna concurrit, eatenus prohibetur cumulatio.
101 Quibus casibus id non procedat.
102. 103. 105. Quatuor casus singulares, in quibus cumulatio prohibetur etiā in regulis permißiuis.
104 Vtilitas clausulæ, Peto mihi ius & iustitiam administrari.
106 In causa appellationis cumulatio admittitur.
107 Et an tum nouus libellus sit accumulandus.
108 An nouum iuramentum de calumnia præstandum.
109 An tum nouæ dilationes dandæ.
110 An item iudex una sententia utrunque iudicium finire debeat.
111 Reo restituendæ sunt expensæ ab actore, si actor actionem mutare uelit.
112 Iudex qui super exceptione aliqua interlocutus est, usq; ad causæ finem in expensis condemnare potest.
113. 114 Quandoq; emendans actor reo ad expensas non tenetur.
115 Minor, rusticus, mulier emendare si uelint, an teneantur ad expensas partis.

† IDEM AVGVSTI, Valentiniano.

Edita actio speciē futuræ litis demonstrat.

1 EDITA.) †Litigaturus Valentinianus,
Imperatores consuluit, quid sibi facien-
dum esset. Et rescriptum est, debere eum a-
ctionem edere, tamq; claris uerbis eam con-
2 cipere, ut inde reus edoceri posit, †quæ futu
a l. minor autē. ra sit litis species, id est, ut rhetores uocant, hy
§. si autem. de pothesis: sic enim à nobis accipitur determi-
mino. l. Latinus. nata facti assertio, quęstionis seu causę modū
de leg. ij. complectens [a], quæ quandoq; & casus dici-
3 tur. †Si uerò indeterminata sit & generalis,
thesis est, quales sunt, quas conclusiones, uel
regulas iuris uocamus. Quòd si post editam
actionem depræhenderit subesse in ea aliquam
mendam seu errorem, licebit eum corrigere,
uel etiam actionem mutare, salua tamen edi-
4 cti perpetui autoritate: †id, ut aliàs admonui,
b l. ij. §. sed quia à Saluio Iuliano compositum fuerat [b], uerisi-
diuturnæ. ff. de mileq; est in eo diseriè traditum fuisse, qui-
uet. iur. enucl. bus casibus emendatio hæc, seu mutatio, con
cederetur: in præsentia nihil extat nisi Vl-
piani & Pauli quędam interpretationes, quo
rum alter ad edictū lib. IIII. alter lib. III. per-
petuum Iuliani edictum, quod ad editionem
5 attinet, interpretati sunt: †& ex Vlpiani uer-
c l. j. ff. eod. bis [c] satis apparet, in tantum licitā fuisse hanc
uariationem, ut tamen reus semper dilatio-
nem congruam habeat, qua deliberare pos-
sit, cedat ne, an contendat. Subijcitur in re-
scripto, plurimum & hac in re æquitatem ius
dicentis posse: quid enim si hac causa detri-
mentum aliquod reus patiatur? Restituendi
illi erunt expensæ, & omnino indemnis præ-
standus.
6 a ¶ Edita.) †Cùm edere sit, & libello com
plecti, & dare, describendiq; copiam facere:
hic ostenditur formulam ipsam, aut scripto
tradendam esse [d], aut describendi eius copiā d d. l. j.
fieri debere. †Scripto tradi in ordinarijs iu- 7
dicijs [e], idq; actoris expensis [f]: quapropter so- e auth. offeratur. C. de lit. cōtest.
lent cauti litigatores petere ut in pri- f l. fuo uictu. de op. lib.
mis sibi detur libellus: nam si actor neglexerit, iudicium
erit nullum [g]. †Describendi copia fieri debet, 8
ubi reus libellum nō petit, uel in summarijs, g c. j. de lib. obla.
in quibus satis est petitionem in actis à nota-
rio describi [h], quo casu nō tenebitur notarius h Clem. sæpe. de uerb. sig.
ei exemplum dare, nisi recepto autoramen-
to, id est, data mercede ab eo qui cōuenitur [i]: i l. fin. ubi gl. de ero. mil. ann. lib. xij
& ita hodie obseruandum esse omnes ferè
sentiunt.
b ¶ Actio.) †Accipitur hic actio ex com- 9
muni interpretatione, pro libello & scriptu-
ra, seu formula, quæ reo porrigitur, siue so-
lenni intētione, siue qualiquali petitione cō-
cepta sit; †non enim necessarium est nomina 10
tim actionem edi, sed simpliciter factum pro k c. dilecti. de iu.
ponere, unde quis experiri uelit [k]: †si tamen 11
ex facti narratione plures actiones compete
re possent, ne reus incertus sit, nominatim a-
liqua est edenda [l]: debet enim semper certior
fieri reus, nec in id adigendus est, ut cōiectu
ris perquirat, qua formula secum actum sit. l l. si duo. ff. de solut.
Vnde quamuis in dubio præsumendum sit,
speciali potius quàm generali agi [m]: ea po- m l. hoc legatū. ubi Bar. de lega. iij.
tius, cui omnia uerba conueniunt, quàm ea,
secundū quam aliqua superfluerent [n]: tamen n Abb. d. c. dilecti.
nō id ex certitudine speciei est, quam lex no-
stra requirit: †& ideo si factum aptè proposi- 12
tum sit, nominatimq; adiecta actio sit inepta,
cum cōmuni sententia putauerim iudicium
ualere [o], si non ideo reus propter incertitudi- o Per reg. l. j. in prin. C. de rei uxor. act.
nem uenire minus instructus potuit: alioqui
Bald. Angelumq; sequerer, existimantes li-
bellum uitiari, quoniam lex ait, tali casu nec p l. j. ff. si mens. fal. mod.
tenere intentionē [p], & alibi aptam & proposi- q l. ij. C. de for.
to negocio congruentem requiri [q]. †Fuere ta 13
men qui generaliter existimarent, nomen a-
ctionis edendum [r]: quæ sententia recepta nō r l. fi. C. de inter.
est, non quòd probabilis non sit, præsertim s l. sed etsi poss. §. itē si uxor ... ro. ff. de iu. iu.
hac ex lege, speciei declarationem requiren-
te, sed quia diuersa est ęquior, & fori harpyias t l. ij. ubi Aret. C. de bon. poss. sec. tab.
minus adiuuat: nam & hoc nomine ueteres
Iureconsulti malè audierunt, ut est in Cicero
nis oratione pro M. Murena. †Eadem ratio- 14
ne declarandum arbitror, quod uulgò solet u Bar. l. de quibus. infi. de le. i. rei appellatio. de uer. sig. Bald. l. qui usumfructū. si usufr. pet.
dici, Verba etiam impropriè in libellis acci-
pi, ut secundum intendentis sententiam su-
stineantur [u]: ut procedat, dum reus ex ea im-
proprietate incertus non reddatur [t], rectèq;
deliberare possit, cedat ne an contendat:
tali enim casu excipiente reo, nisi dilucida- 15
retur illa improprietas, putauerim intentio-
nem non tenere [u]: †quod & in libello genera- x c. fi. de lib. obla. Dd. in l. ubi autem. §. qui aliud. de uerb. oblig.
li, disiunctiuo, conditionali decisum est: par-
te enim opponente, reijciuntur huiusmodi
intentiones [x], nisi confestim declarentur, cer

16 titudinemq; recipiant[a]: † quod & in summa-
rijs caussis locum sibi uendicare, uerius & re-
ceptius est[b]; nec enim in eis subtrahenda fuit
reo defensio, cùm summarij iudicij fauor cau
17 sam respiciat, non rei odium[c]. † Sed quid si
pars quicquam non obijciat? & regulariter
ualeret libellus incertus, aut generalis[d]: quia
qui non excipit, uidetur acquiescere, fauo-
18 riq; suo renunciare[e]: † unde fit, ut in his casi-
bus, in quibus uoluntas rei non attenditur,
secus sit, & à regula non discedamus. qua-
propter in caussis criminalibus, libellus ge-
neralis, & incertus, etiam tacente reo, non
confirmatur[f]: ut, accuso te de delictis omni-
bus à te perpetratis[g]. quod & in caussis ciuili-
bus procedere uidetur, à crimine descenden
tibus[h], ut in actione iniuriarum, uel de dolo:
idq; Alexand. sentit, qua tamen in re Baldus,
Fulgosius, Aretinus, Iason dissentiunt: cùm
enim hoc casu de pœna pecuniaria agatur,
potest reus tacendo sibi præiudicare: quod
19 & nos probamus. † Sed & coram iudice, qui
specialiter cognoscendi ius habet, cuiusq; iu
risdictio extra eum casum extendi nō potest,
qualis est fiduciarij clientis, quem uasallum
uocant, dominus[i], generalis libellus non ad-
mitteretur, sed is tantùm, qui de speciali cau-
sa, & ad eius cognitionem pertinente conce-
ptus esset[k]. † Potest quoque iudex, etiam irre-
20 quisitus, actorem compellere, ut petitionem
suam ante litem contestatam declaret: haud
dubiè enim eius interest, corā se dilucidè po-
stulari[l]. † Sed & si tanta obscuritate inuolutus
esset libellus, ut ex eius lectione intelligi non
21 posset, quid sibi actor uellet, à iudice dilace-
randum cōstat[m], nec rei oppugnationem ex-
pectandam. † Illud quoq; traditū est, quibus
22 casibus incertus libellus reo non opponente
sustinetur, ita demum ualuisse censeri, si dein
de in processu probationibus uel aliter decla
retur[n]: quomodo enim sequi sententia pos-
set, quam certam ferri lex iubet[o]? † Sed quid
23 si facto rei contingeret, ut actor clarè propo-
nere nequeat? Et tunc ei nihil est imputandū,
tenebitq; incerta intentio[p]. † Idem si ex natu-
24 ra caussæ oriatur incertitudo, ut in iudicijs u-
niuersalibus[q], ut in libello dotis[r], ut in petitio
ne trientis, qui iure naturæ filijs debetur[s], ut
in accessorijs, cùm quis rem petit cum fructi-
bus seu expensis[t], uel cum omni eo quod sua
interest[u]. Idem & ubi incertitudo uel modica
sit, uel in re modici momenti[x], uel nihil inde
25 detrimenti reo inferretur[y]. † Eadem quoq; ra
tione hîc traditum est, in libellis accusatorijs
expressionem loci, & mensis, quo delictum
perpetratum sit, esse necessarium[z]: quia accu
sati ipsius, & consequenter etiam publicè in-
terest, delicta clarè proponi, ut se tueri quili-
bet possit: idemq; Bart. sensit de caussis ciuili
26 bus ex maleficio descendentibus[a]. † Sed an in
his saltem parte non opponente, libellus abs-
que tempore & loco ualeat? Et articulus con
trouersi est iuris, in quo suprà ualere existi-
mauimus: quæ sententia etiam frequentiore

a d. l. fin. C. de ann. except.
b Alex. conf. 12. in uij.
c d. l. ij.
d c. Abbate sanè. uers. secun. de re iud. in 6.
e l. j. §. de relat. Alex. cōs. 101 in 5.
f l. libellorum. uers. quod si. de accus.
g Bal. l. j. col. x. de confess.
h l. prætor edixit. ff. de iniu. l. item exigit. ff. de dolo.
i c. cæterum. de iudi.
k Ang. conf. 6.
l l. age. ubi Alexan. §. tit. ij.
m Bar. in extrauag. ad repr. uerb. sine figura.
n Gl. l. j. si quis argent. depos.
o §. curare. Instit. de actio.
p l. j. §. qui aūt. quor. leg.
q gl. l. j. ff. eod. & hic.
r Bar. in rub. solut. matr.
s Bal. c. conquerente. de offi. ordin.
t §. j. Instit. de offi. iud.
u c. inter dilectos. de fi. instr.
x Bart. l. uj. §. j. de lib. agn.
y l. Gallus. §. si cum. ubi Bart. de lib. & posthumis.
z d. l. libellorū.
a d. l. prætor. Socin. consil. 146.

calculo procederet, si summariè in his cogno
sceretur[b]; nam in capitalibus iudicijs, etiam
si summariè agat, nihil referre ego arbitror,
quòd reus non opponat, cùm in eis, ut dixi,
ad eius uoluntatem nō attendamus[c]: at quo-
ties de pœna sum
mōstrat, quā emēdari[e]
maria agitur, secus
est: meritò ergo o-
missio temporis, uel loci, reo tacitè acquie-
scente, non nocet. † Vtrùm & quoties crimen 27
per modum exceptionis opponitur, distin-
guendum pleriq; sentiunt, an id fiat, ut simpli
citer actor ab intentione submoueatur, & men
sis uel loci expressionem nō esse necessariā[d]:
an etiam ut puniatur, & secus est[e]. † In casibus 28
igitur, quibus iudex puniendi potestatem ha
bet[f], semper dies & locus exprimi debent[g]:
qua in re generaliter dicendum est plurimū
operari arbitrium iudicis, qui semper ante o-
culos habere debet, ne reo defensio subtraha
tur: & ideo quandoque etiam de speciali die,
uel loco interrogabit[h]. † Sunt tamen aliqui ca
sus, quibus tempus uel locum expressum de 29
signare nemo cogitur: ut cùm de flagitijs agi
tur, quæ tractum temporis habent[i], uel quæ
negligendo consummantur[k], uel de leuibus
criminibus tractatur[l], aut de solius purgatio
nis canonicæ indictione agatur[m]. † Illud quo-
que cōstat, facinorū probationibus ad liqui- 30
dum perductis, nihil referre, si deinde obij-
ciatur locum aut tempus adiectum accusatio
ni nō esse: nec enim in re liquida de apicibus
iuris disputans, audiri debet[n], nisi cùm adhuc
aliquis scrupulus subest, quod ex qualitate
rei, & numero testiū deprændi potest, ut qui
dam hic tradiderunt[o].
e ¶ Emendari.) † Emendare, est mendum, 31
id est, errorem tollere, salua remanente sub-
stantia[p], idemq; significat quod corrigere, &
castigare. Siue igitur mendum sit ex super-
flua aliqua adiectione, siue ex detractione,
siue ex nimia obscuritate, qui id corrigit su-
perflua resecando, concisa addendo, mutila-
ta supplendo, confusa distinguendo, obscu-
ra dilucidando, emendare rectè dicitur[q]: idq;
Bartolus sensit. Quomodo autem huiusmo-
di emendatio licita sit, non modica est alter-
catio. † Bartolus & sequiores alij ex legis no- 32
stræ regula permissam esse usq; ad sententiā
ferè sentiunt, siue quis ambigua obscuraq;
declarare uelit[r], siue qualitatem aliquam e-
mendare, unde condemnationis executio
uel intendatur uel minuatur[s]: siue de summa
petita diminuere, cùm & totam, si uelit, pen-
dente iudicio remittere possit[t]: siue fructus
huiusmodiq; accessiones petere, quę pēden-
te lite cœperint deberi[u]: siue in iudicio uni-
uersali rem aliquā quis petierit, poterit quan
docunque mutare, & aliam obtinere[x], ut in
petitione hæreditatis: quum enim in ea prin-
cipaliter agatur, ut quis hæres declaretur, ui-
detur in consequentiam non solùm rem pe-
titam, sed quamlibet aliam hæreditariam pe-
tijsse, & ideo emendatio non denegabitur[y],
tametsi

b Alex. conf. 6. lib. iij.
c l. nō tantū. de appell. Rom. consil. 191.
d Flor. l. in exce. ff. de proba.
e c. ij. §. testes. de testib. in 6.
f Bart. l. ij. §. si publico. de adul.
g Bart. in l. j. de except.
h Bar. in l. is qui reus. col. 5. ff. publ. iud.
i Bar. d. l. libellorum. Roma. conf. 191.
k l. actor. in fin. §. de prob.
l glos. Instit. de publ. iud. in prin.
m Doct. c. j. de purg. can.
n Bart. l. si confessus. de cust. reo.
o Purp.
p l. actorū. ff. de re iud.
q §. quib. ī. j. cū sit. & tit. seq.
r l. si quis intentione. de iudi.
s l. in delictis. §. si detracta. de noxal.
t l. quidā. si certum pet.
u l. ædiles. §. itē sciendum. de edil. edict.
x l. quarta. l. si quo. ff. de pet. hered.
y Cardin. Butr. Barba. cap. 2. de lib. obla.

tametſi aliter ſenſiſſe uideatur Barolus, quē
recentiores damnant, licet cæteri de uerbis
Bart. magis quàm de ſenſu legum ſoliciti, in
33 re aperta maximas tricas inuexerint.†Quòd
ſi per emendationē actio ipſa uel res immute
tur, tunc uſq; ad litis conteſtationē ſolùm lici
34 ta erit correctio;†nec enim hęc propriè emen
datio eſt, cùm alia de ſubſtantia agatur: cuius
ſententiæ ea eſt ratio, quòd cū de diuerſa quo-
dammodo re tractet, nō poteſt uideri in iudi-
cium ueniſſe, ꝗd poſt litē cōteſtatā ſolùm de-
ductū fuerit[a]: ſiue igitur uarietur res[b], ſiue per-
ſona[c], ſiue qualitas ſubſtantiæ actionis tranſ-
latiua[d], poſt litē conteſtatā nō audietur emen
dator. Idē ſi petitio ipſo iure, etiā tacente reo,
fuit nulla, ut quia in accuſatione omiſſus ſit
locus aut menſis, non licebit iudicio accepto
addere: mutaretur enim ſubſtātia, cùm id quod
nullū fuit, reuiuiſceret[e]: quod & infra decla-
35 rabo.†Vnde conſequens eſt, ut eatenus ſolū
emendatio fieri poſſit, quatenus tempora lar
36 giantur.†Finge, ait lex, in crimine peculatus
publico iudicio nemo audiatur, niſi intra bien-
nium accuſator reum detulerit: delatus eſt ali
quis intra eam diē libello iure inualido, & cui
ſolennia deeſſent, nunquid lapſo tēpore po-
terit emendari? certè non, nec enim tempora
37 largiuntur.†Finge rurſus, appellatoriū libellū
intra decem dies ineptè conceptū, nullumq;
eſſe, poterit ne deinde corrigi? Et nō poſſe re
ceptū eſt[f], quia in ſubſtantia deficit, & tempo
re appellator excluditur[g]. Quòd ſi emendatio
ſubſtantiā nō reſpiceret, ſecus eſſet[h], poſſet e-
38 nim etiā poſt tempus fieri;†quod & generali-
ter receptū eſt in declaratione: cùm enim qui
declarat nihil noui inducat[i], quandocūq; fie
ri declaratio poterit[k], dum tamē ex uerbis de
ſcendat: alioqui fruſtra declarationē appella-
remus, quæ uera correctio eſſet[l], nec ius alte-
ri quæſitum hoc prętextu auferre poſſemus,
quod rectè Paul. Caſt. ſcripſit[m]. Et hæc quidē
ex cōmuni ſententia dicta ſunt, quam & nos
39 ſequimur, nec in ea ulla eſt cōtrouerſia,†præ-
terquam cùm de emendatione ad rem petitā
pertinente agitur: exiſtimamus enim, uſq; ad
ſententiam concedi emendationē, idq; huius
legis argumento etiam mutationē conceden
40 tis;†nam & in lege dicitur, ſi minus petitum
ſit quàm deberet, ſine periculo agi[n], quia in
eodem iudicio iudex aduerſariū ei in reliquū
cōdemnat, ex Zenonis cōſtitutione. Idemq;
ſi quis aliud pro alio petierit, ut hominē Sti-
chum pro Erote: aut ex teſtamento petierit,
quod ex ſtipulatu debetur, in eodem enim iu
41 dicio errorē corrigere ei permittitur.†Nec me
mouet Accurſ. reſponſio; in eodem iudicio,
id eſt, in alia inſtantia coram eodem iudice in
terpretantis: quid enim potuit alienius à le-
gis uerbis reſpōderi, quàm ineptè geminan-
tem uerba legiſlatorem inducere? quaſi dixe
rit, iudex coram eodem iudice cōdemnabit,
atqui alia inſtantia coram alio incipi poteſt.
quid magis abſonū quàm in eodem iudicio,
42 id eſt, in alia inſtantia?†atqui iudicium pro in

a l. nō poteſt. de iud.
b l. Atteius. in fi. de aq. plu.
c l. denunciaſſe. §. quid tamē. de adul.
d l. prætor. §. docere. ff. ui bon. rap.
e l. accuſatorum. de adul.
f Aret. l. qui Romæ. §. Seia. colum. ij. de uer. oblig.
g l. ſi eo tēpore. ſ. de remiſſ. pig.
h l. qui fundum. ubi Bar. de cō trah. empt.
i l. hæredes. §. ſi quid poſt. de teſta.
k c. literæ. de dilat.
l c. dilecti. de accuſat.
m d. §. ſi quis poſt.
n §. ſi minus. Inſtit. de act.

ſtantia accipitur[o]. Sed & quid opus fuiſſet Ze-
noniana lege? abſq; illa enim indubitatiſsimi iu
ris fuiſſet, reliquū peti in alio iudicio potuiſ-
43 ſe[p]; †cùm clarum ſit, abſolutoriam una ex cau
ſa ſententiam, ex alia agenti non obeſſe. Ad-
de quòd nec corrigendi uerbū ſatis congrue
44 ret.†Aliter igitur alij, qui eam legē intelligūt,
quando emendatio ante litem cōteſtatam fa-
cta eſt: quæ reſpōſio nō minus abſurda eſt ſu
periore: nam nec lex quicquam de litis con-
teſtatione diſtinguit: nec uerbum, petierit,
item corrigere, item in iudicio, ſic accipi poſ-
45 ſunt;†ut enim quādoq; petere, quoties de ob-
ligatione inducenda agimus, pro ſimplici in
terpellatione accipitur[q], ita cùm ad iudicium
particulare refertur, poſt litem cōteſtatam in
telligitur[r]: nam & iudicium ipſum, non niſi
poſt litis conteſtationē propriè dici omnes fa
tentur. Sed quid opus fuit eius legis uerba
ſic contorquere? an ut antinomia aliqua eui-
taretur, aduerſantiaq; reſponſa ſubmoueren
46 tur?†Atqui nihil facilius, ſi Martini, Fulgoſ.
Fabri, Angeli, Iaſoniſq; ſententiā tueamur[s],
& ex ea aliquid de cōmuni opinione limite-
mus, fateamurq; in eadē inſtantia ex eodem
libello fieri condemnationem poſſe ſummæ
amplioris nomine, cùm omnino de re diuer-
ſa nō ſit, ad ſimilemq; obligationis effectum
pertineat, idq; etiam in appellationis iudicio
ex Iuſtiniani lege defendamus[t]: itemq; in cō
promiſsis ex Labeonis ſententia[u]: quarū le-
gum uerba Accurſ. diuinādo nimis coarctat:
47 †nam & quoties poſt litis conteſtationē emen
datio permittitur, toties & in cauſa appellatio-
nis cōcedenda eſt, cùm appellatio in eum mo
dum rem reſtituat, quem tempore iudicij ac-
cepti, id eſt, litis cōteſtatæ habebat[x]. Nec nos
mouet, quòd ſuper clauſula emendata nulla
poſsit eſſe cōteſtatio, ergo & nulla ſentētia[y]:
nam reſpondetur, ſufficere conteſtationē li-
tis in ſumma petita, quæ facillimè deinde ex-
tenditur ad ſpeciem adiectam; ſicut etiam ſuf
ficit emendationē fieri ex iure, quod ante li-
tis conteſtationē cōpetebat: id enim facilius
in iudiciū deduci poteſt[z], ꝗ quod deinde no-
ua ex cauſa ſuperuenerit[a]: atq; ita ego ſentio.
48 †Quæ ſententia abſq; dubio in his omnibus
caſibus procederet, in quibus ex cōmuni tra
ditione receptum eſt, lite cōteſtata admitti e-
mendationē, ueluti in eo, qui probabili erro-
re deceptus eſt[b]: quod & Aret. ſentit. Addit
Claudius generaliter id cōſtituendum exem
plo dilatoriæ exceptionis, quam lex ante litis
conteſtationē obijci iubet[c], & tamen ex ueri-
ſimili ignorantia ſinit ut etiam deinde oppo-
49 natur[d].†Idem dicendum, quoties litis conte-
ſtatio eſſet nulla: nō enim actus nullus impe
diret emendationē[e], ut quia libellus eſſet ine-
ptus[f]; quod rectè intelligit Alex. ita demum,
ſi deinde alia ſequatur litis conteſtatio: ſuper
priore enim, quæ nulla eſt, ferri alia ſententia
non poteſt, quàm abſolutoria ab obſeruatio-
ne iudicij[g], meritò poterit alio iudicio emen-
dari error. Ad hæc pertinet quod ab aliquib.

o c. diſpēdia. §. rem. de reſcr. in ſexto.
p l. cum quæritur. l. ſi mater. §. j. de except. rei iud.
q l. ſi decem. de uerb. obl. l. itē. §. petitam. de petit. hæred.
r l. amplius. rem ratam hab.
s Fulgo. hic & alij, d. §. ſi minus.
t l. ampliorē. in fi. ſ. de appel.
u l. apud Celſum. §. itē quæritur. ff. de doli except.
x l. ita demū. ſ. de procur. Roma. conſ. 181. quæſtio.
y l. prolatam. C. de ſent.
z l. ſi quis rē. in fi. de pig. act.
a d. l. nō poteſt.
b d. §. ſi minus. & ſeq. & l. mater. in fi. de in(offi. teſta.
I
c l. exceptionē. ſ. de prob.
d c. paſtoralis. de except.
II
e c. nō præſtat. de reg. iur. in ſexto.
f gl. Inſtit. de oblig. uerb. ſecundum.
g d. l. j. §. j. ſi men. fal. mod.
III (dix.

traditum est[a], post litem contestatam ante iu-
ramentum calumniæ licitam esse emendatio
nem; si enim petitum est præstari, idq; minus
factū sit, uidet litis cōtestatio esse nulla[b], me-
ritò emendatio nouaq; cōtestatio non impe
50 IIII ditur. †Qua ratione si libello obscuro fuerit oppositū, saluisq; exceptionibus lis contestata,

uel mutari[d] licet, prout edicti perpetui monet autoritas uel ius reddentis

cùm processus sit nullus, non impedietur e-
mendatio, quæ nouo processu fiat, ut Paulus
V Castreñ. hîc ait[c]. Idem affirmandum si confe
stim post litis contestationem fieret emenda
tio; perinde enim esset, ac si antè facta fuisset[d]:
& dicitur in continenti facta, si adhuc litis cō
testatio scripturæ actorum cōmendata non
sit[e]: unde Iason generaliter hîc probat, idem
esse, siue quid statim post litis cōtestationem
fiat, siue aliquanto antea; qua de re alibi age-
51 VI mus[f]. †In summarijs quoque causis idem re-
ceptum est, cùm etiam simpliciter & de pla-
no, & facti sola ueritate inspecta procedi lex
iubet[g]: cùm eñ in eo iudicio, qui una ex cau-
sa intenderit, ex alia obtinere posit[h], fortius
credendum huiusmodi emendationem con-
VII cedi. Quod & eo casu fatentur plerique, cùm
qualitas non in libello addita, sed in persecu-
tione causæ deducta fuit; eam enim emenda-
re ad libitum possumus[i]: quod secus est, cùm
in libello adiecta est[k], in ea enim ex supradi-
ctis distinguendum. Et hęc quidem, quod ad
emendationem ipsius actionis attinet, satis
52 & super: †nam si non de actione, sed de pœ-
na agatur, ubi semel cōmissa sit, non est du-
53 I bium pœnitentiæ locum non esse[l]. †quod &
in eo responsum est, qui patronum absq; ue-
nia in ius uocauerit: ex sola enim actionis e-
ditione statim pœnale iudicium oritur, quæ-
II riturq; patrono ius[m]. Sed & si quis in libello
quippiam confessus sit, non facilè aduersus
suam confessionem audietur[n]. Nec mihi eo-
rum opinio probaƒ, qui ut in editione actio-
nis, ita quoque in ea confessione distinguen
dum putant, cùm appareat separata hæc esse,
54 III & diuersis rationibus tuti[o]. †Cæterū & quo-
ties lex qualitatem aliquam à principio re-
quirit, ab eius forma recedi non potest, nec
emendationi locus esset[p]: fiet autē huiusmo-
di emendatio parte citata, ut Albericus, &
Claud. tradiderunt[q]: nec ultrà quàm semel
de eadem re admittetur[r], alioqui res in infi-
nitum tenderet: idq; receptius, licet alij con-
IIII trà[s]. Sunt & qui declarationem non nisi ab
ipso, qui actionem edidit, fieri posse arbitran
tur, ab hærede eius non posse[t], & multò mi-
nus à procuratore generali[u], quæ omnia alijs
locis pertractanda sunt: non tamen omitten
V dum quod Aretinus tradidit, emēdationem
hāc ratione futuri processus utilem esse: nam
si ex ea obscuritate reus captione aliqua iam
elusus fuerit, actori imputabitur, qui apertè
loqui debuit[x].
55 d ¶ Mutari.) †Mutatur propriè actio, cùm

a Spec. Innoc. Ias. hic.
b Auth. principales. in fin. C. de iur. cal.
c gl. d. c. pastoralis.
d gl. l. Pomponium. §. rati. de procur.
e gl. c. apud. 32. quæst. j. Alex. l. quicquid. de uerb.
f Ias. §. morte. col. 6. de ope. no. nunc.
g Claud. l. j. de offic. assess.
h Ias. l. certi cō dictio. §. si nummos. col. 6. si cert. pet.
i d. §. si detracta. Doct. c. ij. de lib. obli.
k l. quod in hærede. §. eligere. de tribut. Imol. d. c. ij.
l l. j. de plus pet.
m l. quamuis. ff. de in ius uoc.
n l. cum precū. C. de lib. caus.
o l. Pap. exuli. de min.
p Cle. causam. de elect.
q Per l. de uno. de re iudi.
r l. si. ff. de bon. autor. iud. l. si quis. §. j. C. de reb. cred.
s Decius.
t l. Pomp. si fru. §. si. de re iud.
u Alex. consil. 78. in s.
x l. qui aliter. §. j. quod ui aut clam.

uetere omissa, alia proponitur. †In quo arti- 56
culo solet decidi, ante litis contestationem
permitti regulariter mutationem, †exceptis 57
casibus quibus suprà ostendi nec emendatio
nem quidem concedi; ut si quis cōfessionem
suam reuocare hoc prętextu uelit[y], uel ius aduersario iam quæsitum accepta tūq; auferre[z]: quo
argumento sunt qui generaliter idem arbi-
trentur, cùm libellus à reo agnitus accepta-
tusq; est[a], quæ & Petri fuisse uidetur senten
tia: sed eam meritò Bartolus confutat, nisi in
casibus quibus specialiter introductum est,
ut à qualitate, uel causa proposita recedi non
posit[b]. †Idem si semel mutatio facta esset, 58
uel tempora non largirentur, uel aliter iudi-
ci ex aliqua causa sederet, ut quia omissa ciui
li, quis uellet criminalem uel famosam inten
dere[c]. Verùm & idem traditur, quando ele-
ctione perempta esset sequens actio[d], ut quia
simul admitti nequeant, uel inuicem aduer-
sentur[e]. Sed & si priorem actionem differre
simpliciter quis uelit, uel soli instantiæ ipsius
causæ renunciet, audiendus non est[f]. Sed si
omnino remittere & litem & actionem ue-
lit, potest, uel etiam si actionem solam repu-
diet, quod Bartolo & cæteris uisum est, †qui- 59
busdam tamen ex Iustiniani lege reclamanti
bus[g]: quæ, ut diximus, de renunciatione in-
stantiæ solùm loquitur, solumq; ea ratione
promulgata est, quia se inuitū cogi ad agen-
dum, seu in lite persistendū debere actor ne-
gabat[h]: quę ratio solam instantiā respicit, nec
ideo magis differtur reus, cùm prosequi mu-
tatam intentionem actor teneatur. Interpre-
tatione igitur restringenda ea est constitutio.
†Quapropter nec tunc ei ullus esset locus, 60
quando reus dissimularet seu non oppone-
ret[i], aut esset cōtumax[k], aut quando actor ad-
uersus alium quoque eadem actione experi-
ri uellet[l], aut si iudex necessariò uideret ab ob
seruatione iudicij actorem liberandum, ut
quia libellus ineptus esset, quod Bartol. hîc
tradit: quod & in alijs casibus dicendum est,
quos alibi relatos legere est[m]. In criminali-
bus quoque iudicijs non permitti mutatio-
nem, propter Senatusconsultum Turpilia-
num, hîc traditū est, quod alibi Bartolus dif-
fusius attingit[n]. †Post iudicium uerò acceptū 61
pro regula traditum est, non concedi muta-
tionem, quia litem contestando quis instan-
tiæ ex proprio contractu astringitur[o]: qua ra
tione purgatio quoque moræ concessa non
est[p], †quapropter nec in causa quidem appel 62
lationis mutari poterit[q], cùm per appellatio-
nem res in eum statū reducatur, in quo tem-
pore litis contestatæ erat[r]. †Non procedit ta- 63
men hæc conclusio, quando per errorem a-
liud pro alio petitum esset, uel ex alia causa q̃
deberetur: licitum enim erit mutare probato
errore[s], quod suprà attigimus: quamobrem
si ex probationibus constaret iudici, uerum
credito-

y d. l. cum precum.
z d. l. de plus pet.
a Cepol. cautel. 106: Ange. §. omnium. Inst. de act.
b c. cum ab eo. de elect. in d. c. ut debitus. de appell.
c l. certi condi. in prin. si cer. pet.
d d. l. qui in hærede. §. eligere.
e l. si. C. de codi.
f Auth. qui semel. C. quom. & quan. iud.
g d. auth. & §. omnem. in authen. de litig.
h d. §. omnē. & l. j. C. ut nemo inuitus.
i d. auth. ibi reo postul.
k Bar. l. si prius. vj. oppos. iij. parte. de ope. no. nunc.
l l. iij. in fin. de duob. re. l. ij. §. fin. ubi Bar. de præt. stip.
m Alex. l. j. C. de Carb. ed.
n l. quæsiti. ff. ad Turpil.
o l. iij. §. idem scrib. de pec.
p l. insulam. de uerb.
q Rom. d. cons. 381.
r d. l. ita demū.
s d. §. si minus. & seq.

ereditorem esse agentem, putauerim Zeno-
nianæ constitutioni locum esse, fauore diri-
mendarum litium[a]: tametsi cõmuniter aliud
receptum sit, nempe si libellus sit nullus, ab
obseruatione iudicij[b]: si ualeat, ab illa causa
reum absoluendum, saluo actori iure alio in
64 iudicio experiundi[c]. †Non procedit rursus,
quando ex mutatione lis non differretur, sed
solùm fieret causa euitãdæ pœnæ[d], quod Bal
dus sensit: qua in re subsisto[e], & distinguen-
dum arbitror, lex consummatum actum so-
65 lùm puniat, an id minus[f]. †Non impeditur
rursus mutatio, si partes consentiant, debetq;
iudex earum consensum pro rato habere, q̃d
aliqui hic tradiderunt[g], quod & ego Zeno-
nianæ legis argumento censeo, tanquam tali
consensu extendatur litis contestatio ad rem
mutatam[h]. Sunt & alij nõ absimiles casus, ex
his quæ in emendatione diximus, repetendi.
66 †Sed an idem in reo sit, ut non nisi usq; ad li-
tis contestationẽ mutare ipse exceptionem
suam possit? & uideri idem esse Picus ait, ut
æqualitas inter partes seruetur[i], & ne alioqui
sequatur sententia super eo, de quo in litis
cõtestatione nihil actum sit[k]. Sed ego in Bal-
di sententiam descendo, quam & Riminald.
probat: moueorq; ea ratiõe, quia si ex aliqua
causa reus litem contestatus est, aliam dein-
de prosequendo, non dicitur à prima conte-
statione recedere, cùm etiam cõtrarias defen
siones obijciens audiatur[l]: nec eius respectu
quicquam interest mutare factum, cùm inde
idem effectus proueniat, id est absolutio[m]: q̃d
in actore secus est, qui certæ causæ astringi-
tur[n]. Plurimum tamen hac in re poterit arbi-
trium iudicis, qui hoc curet, ne inde actori
sit aliqua captio. Et hæc de mutatione adno-
tasse sufficiat.
67 †Quid de accumulatione (id est, plurium
actionum iudiciali adiunctione) dicendum?
Et pro regula traditum est, permitti: nõ enim
denegandum fuit, quin unusquisq; pluribus
iuribus uti posset, si ea haberet, & citra alicu-
ius fraudem id fieret[o], accedente præsertim
68 dirimendarum litium fauore[p]. †Quapropter
si quis plures actiones ex eadẽ causa habeat,
aduersus diuersos eis uti poterit[q], dum tamẽ
una solutione sit contentus[r], siue illi rei de-
bendi sint, siue cõsortes litis[s], siue plures pos-
sessores, qui hypothecaria pro eadem re con-
ueniant[t], siue plures sint creditores, qui plu-
res debitores eadem specie actionum uno li-
69 bello conuenire uelint[u]. †Eadem ratione plu
ribus actionibus ex diuersa causa cõtra eun-
dem aliquis utetur, siue ad diuersam rem cõ-
petant, siue ad eandem, cùm res diuersa sit, cõ
clusio indubitati est iuris: ut si decem petam à
Titio ex causa mutui, & alia decem ex causa
depositi[x]: uel si petitorium possessorio accu-
mulem, cùm alterũ ad possessionis solùm de-
clarationem, alterum ad dominij, quod nihil
cum possessione cõmune habet, tendat[y]. Sed
& si mulier dotem sibi restitui petat, quia ma
ritus facultatibus labatur[z], & quia adulter

a l.ij. §. final. de præt. stip.
b l. Bebius. de pac. dot.
c l. habebat. de instit. & d. l. apud. §. item quæritur.
d l. alia. ✝. de his quib. ut ind.
e d. l. j. ✝. de plus petit.
f Bart. l. qui ea. de furt.
g Arg. c. fin. de prob.
h d. l. ij. §. fin.
i l. de die. qui sat. cog.
k l. prolatã. C. de sent.
l l. nemo. ff. de except.
m Arg. l. quod si dubitet. de acquir. hæred.
n d. l. habebat.
o l. nullus uidetur. de reg. iu.
p d. §. si minus.
q l. iij. §. j. ubi Bar. de duob. reis.
r l. si plurib. de leg. j.
s c. in præsentia. de prob.
t Alex. cons. 58 col. 5. in v. Pur pu. hic.
u Ro. cõs. 149.
x l. si idem. ff. de iurisd. om. iud. l. fin. C. de an. except.
y l. naturaliter. §. nihil cõmune. de acquir. possess.
z l. si constante. ff. sol. matr.

sit[a], agi ex diuersa causa apparet, & ad diuer-
sos effectus, ex suspecta inopia ad consigna-
tionem, ex adulterio ad plenariam restitutio
nem: ideo admittendam cumulationẽ aduer-
sus Pauli sententiam Decius sensit[b]: quæ opi
nio defendi potest, si primò actum propona-
tur ut consigneт[c], quod infrà ostendam. †Po 70
test & quis præparatoriũ iudicium cum alio
cumulare, cùm diuersum finem respiciant[d],
dum tamen ordo seruetur, priusquam præpa
ratoriũ expediatur[e]. †Sed & inquisitionem iu 71
dicis cõcurrere unà cum partis actione pos-
se, si ad diuersas res tendant, Bal. hîc scripsit[f].
†Eadem quoq; causa inductum uidetur, ut a-
ctio ciuilis criminali nõ præiudicet[g], cùm al- 72
tera priuatã utilitatẽ, altera uindictam publi-
cam respiciat[h]: nisi quòd eodem tempore lex
noluit eo casu reum duplici iudicio concuti,
aut fatigari[i]. †Quoties ad eandem rem ex di-
uersa causa agitur, locum quoq; esse cumula 73
tioni, quandoq; receptũ est: quamobrem qui
ignorans rem sibi legatam emit, ut ea trada-
tur, duplicem actionem iungere potest, ex te
stamento, & ex empto[k], ut altera rem ipsam,
altera precium cõsequatur, quod iuris intel-
lectu uice rei fungitur[l]: nam & tali casu cùm
causa diuersa sit, altera alteri præiudiciũ non
facit[m]: & q̃uis unica charta utrãq; quis inten
derit, tamẽ duplex censebitur libellus[n], cùm
non ad chartam, sed ad causæ seu speciei di-
uersitatem attendamus, & quę ex ea sequitur
conclusionem[o]. †Cæterùm non actori tantũ, 74
sed & reo id beneficium indulgeri dubiũ nõ
est, non solùm in exceptionibus, quas diuer-
sas obijcere potest[p], sed etiam si exceptioni
actionem ipse iungat: ut si contrarium libel-
lum actori offerat, quia consequi aliquid in-
tendat, quod sub simplici defensione nõ cõ-
prænderetur[q]. †Cumulatur & quandoq; ac- 75
cusationi inquisitio, idq; non nisi certis casi-
bus, quos alibi Doct. attingunt[r]. †Non pro-
cedit prædicta conclusio, nec cumulationi lo 76
cus est, quoties aut actionum origo, aut exer
citium, aut sententiæ præiudiciũ, executióue
resistũt. †De origine exemplũ in eo sumitur, 77
ex cuius pecunia, mandante eius seruo, fun-
dus ab aliquo emptus est; aut enim rem à ser-
uo suo gestam ratam habebit, & aget manda-
ti; aut nõ habebit, & aget furti[s]: debet ergo à
principio eligere utrũ uelit: si enim ambas in
tenderet, ceu cõtraria allegans nõ audiretur.
Sic non potest quis & inofficiosi testamenti,
& falsi simul quæstionẽ mouere[t]: sic enim po
test aduersus reum interdicto experiri, tanq̃
ui & clàm rem possideat, quod Ang. respon-
dit[u]. Sic libellus reijcit̃, quo nullam esse & ini
quam eodem in capite sententiam affirmo[x].
Idem si actum nullũ dicam, & sententia iudi-
cis infirmandũ[y]: uel si sententiã nullam esse
dicam, & restitui in integrũ uelim[z]: †appella- 78
tio enim & in integrũ restitutio nõ nisi aduer
sus sententiã ualidã cõcedunt̃: quare disiun-
ctim his casibus proponendũ est, quę alterna
ta intentio in appellante à diffinitiua utcũq;

a l. uiro. eo. tit.
b Paul. cõs. 193. col. ij.
c l. sed si ante. ff. de except.
d l. qui de inofficioso. ff. de inoffi. test.
e Roma. consil. 392.
f Bald. hic, col. 21. rep. paduanæ.
g l. j. ✝. de actio.
h l. ij. §. emancipatus. ff. de collat. bon.
i l. interdum. de publ. iud. l. ij. §. j. ui bo. rap.
k l. huiusmodi. §. qui seruum. ff. de leg. j.
l l. j. ff. de actio. empt.
m l. Lucius. §. j. de leg. iij.
n Gl. l. etiã. §. j. de min. tas. l. si seruum. §. j. uij. no. de leg. j.
o c. querelã. in gl. ij. de elect.
p d. l. nemo.
q l. si inter te & me. de excep. rei iud.
r Bart. in l. si maritus. ij. §. fin. de adult.
s l. j. C. de furt.
t l. cũ qui. ✝. de inoffi. testa.
u Angel. consil. 362. viso dicto libell.
x Bart. l. si expressum. de appell.
y Ang. cons. 36. col. ij.
z Abb. c. cõstitutus. de in integrum restit.

toleratur[a], sicut & conditionalis, itemq; diuer
sarum causarū allegatio[b]: quod in actore se-
79 cus est.† Quapropter receptū est, non tenere
iure eius intentionē, qui eodē libello rei uen
dicationi adiungit Publicianā[c], nisi quòd de
cōsuetudine sustinetur, si disiunctiuè actum
sit, & dictā rem ad se pertinere iure dominij
uel quasi[d]. Sic & ordo sacerdotū postulatio-
nis electionisq; beneficiū nō coniungit, sed
à principio deliberat, eligendū an postulan-
80 dum aliquē ducat[e].† In exercitio seu rei perse
cutione impedit cumulatio, quoties lex eo-
dem ex facto plures actiones cōcedit: licet e-
nim omnes à principio oriantur, non tamen
omnes simul intendi possunt, sed eligendum
ab actore est, qua potissimū uelit experiri[f]:
qua electione facta, una sola cōpetit, aliæ ex-
tinguuntur[g], ut meritò impossibile sit eas ac-
81 cumulari.† Sic in legatis eligendum est, qua
actione quis agat, personali, an in rem, an hy-
pothecaria[h]. Sic optandum est, utrū quis de
peculio actione, an tributoria intendat[i]. Sic
ex testamento cui clausula codicillaris insit,
à principio quis eligit, iure directo an fidei-
82 cōmisso uti uelit[k]:†quæ tamē cōclusio nō pro
cedit, quoties lex speciali aliqua causa libellū
alternatiuū, aut cōditionalē reijceret[l]: itemq;
quoties pro eodem, sed nō ad idem, hæ actio
nes competerent[m].† Sed & quandoq; electio
83 non adeò perimit alias actiones, ut ex causa
rursus competere nō possint: ueluti quoties
quis iusto errore deceptus est[n], & ex ignoran
tia remediū minus aptum elegerit[o]: uel qui
elegit, is sit qui propter ætatem uel alia legiti-
ma ratione restitui debeat, ut in ecclesia Are
tinus censuit[p]. Idem si remedium electum ad
uersarius oppugnarit[q], indeq; actor ipse suc
cubuerit[r], aut culpā cōmiserit, ex qua actus
84 ille nullus efficiatur[s].† Ad hanc distinctionē
spectat etiā, quoties accumulatio ex eo prohi
betur, quia maior causa impediat, & hęc enim
exercitium, seu prosecutionē respicit[t]: qua ra
tione sæpe fit, ut ciuili quæstione intermissa,
prius de crimine iudicet[u]. Vnde & uidemus,
aduersus eum qui omnib. bonis spoliatus sit,
quòd huiusmodi causa ei sit maxima, nullam
aliam adiungi posse[x]. Sed tamē hæc exempla
nō uident accumulationi conuenire, ut quæ
tantū procedant, cùm nō ab eodem plures a-
85 ctiones, sed à diuersis singulæ proponunt:† a-
lioqui si is, cui actio maioris causę cōpetit, mi
norem uelit adiungere, nō uidetur prohiben
dus: quid enim impedit ut fauori suo renun-
ciare nō possit[y]? q̄d rectè Salic. censuit. Sed
& quoties à diuersis singulæ proponunt, nō
tamen indistinctè in minore supersedendum
crediderim, sed ita demum, si separatam cau-
sam nō habeant[z]. Finge, peto à te decem cau
sa mutui, tu me criminaliter accusas, cū hæc
separata sint, uerius est non ideo ciuili cōtro-
uersiæ moram fieri[a], licet Bar. in contrariam
sententiam iuerit, quem aliqui sequuntur[b].
86 † Eôdem pertinet etiam cùm ratione ordinis
impedit accumulatio, ut quia alia actio aliam

a c. dilecto. ubi Abb. de app.
b l. scio. §. fi. de appell.
c Gl. §. sed iste. Inst. de act.
d Alex. consil. 96. in 4.
e c. j. de postul. prel. 6.
f l. nemo. §. quoties. de reg. iu.
g L. cum bonis. de cur. fur. l. si mihi & tibi. in prin. de leg. j.
h l. cū filius. §. uarijs. de le. ij
i d. §. eligere.
k l. fi. j. de codi.
l d. c. cōstitutus. Bal. §. eligere.
m Inst. de leg. in prin. ubi Petr.
n l. habebat. de inst. l. fin. §. tales. j. de fur.
o l. Clodius. de acquir. hære.
p l. filiū emancipati. de acq. hered.
q Bart. d. §. nihil commune. iij. lect.
r l. eum qui. j. de inoff. test.
s l. nihil. §. j. de inoff. test.
t l. per minorē. de iud.
u l. fi. C. de ord. iud.
x c. j. de restitut. spol. in 6.
y l. is qui destinauit. de rei uend.
z d. l. fi. uerb. sæpe.
a Arg. l. reū. 3. ff. rerū amot.
b Ang. Imol. in d. l. interdum.

87 præcedere debet[c]:† quapropter non adiungi
tur rei uendicatio interdicto Vti possidetis[d]:
nam & manifestè hęc remedia simul pugnāt:
neq; petitio hæreditatis cùm inofficiosi que-
rela, nisi cōditio abiecta sit, quatenus in que-
88 rela obtineatur[e].† Sed & non potest quis eo-
dem tempore absolutionē à iuramento pete-
re, & rescissoria experiri, ne scilicet in periu-
rium incidat: prius igitur remissionem impe
89 trare debet, quod Bald. hîc sensit[f].† Sententię
præiudicium cumulationi obstat, quoties ab
solutoria in priore actione lata, rei iudicatæ
exceptionem in sequenti posset producere[g]:
unde fit, ut si ex eadem causa idem diuersis a-
ctionibus petamus, obstet exceptio[h]. In qua
tamen conclusione prima fronte dubitari po
tuit: ut enim concedamus, lata sententia ob-
stare rei iudicatæ exceptionem, ne de eadem
re sæpius quæratur, tamen uideretur ad litiū
cōpendia pertinere, si accumulationi locus
esse posset ante rem iudicatam, cùm facilius
quis post rem liquidam reijciatur, quàm ad-
90 huc durante ambiguitate[i].† Sed tamen hac in
materia nō minus consideramus quid sequi
possit, quàm quod in præsentia apparet[k]: un
de tum quoque ex Africani responso[l] idem
91 sentiendum est: †quod sic ego interpretor, ut
plurimum interesse censeat, præiudicialis a-
ctio prius eodemue tēpore intenta sit, an po
sterius. Si prius, uel eodem tēpore, prohibet
accumulatio, obstatq; exceptio ne pręiudiciū
fundo fiat, id est, aliud iudicium introducat,
priusquam de fundo, quę causa maior est, sit
iudicatū. Si posterius, secus est: ut si uiam pe-
tam, deinde fundum: q̄uis enim in uia prius
obtineā, nullum fit fundo præiudiciū, quòd
scilicet in uiæ petitione incidenter tantūmo-
do de dominio fundi tractatum sit[m], & ideo ei
causæ nō fit pręiudiciū, quia de eo principali
ter quæratur, quod alibi docui[n]. Et hoc est q̄d
lex ait, restitutionū causas esse dispares: cùm
enim dominiū restitutionis causa sit, in altera
principaliter, in altera incidenter deducitur:
unde in altera sola ex possessione oriens præ
sumptio probationi sufficeret, in altera non
92 sufficeret[o].† Neq; tamen aliorum sententiā,
quāuis rationi Iureconsf. nō conueniat, quin
in se uera sit, ego diffiteor: ut ita demum pro-
hibeatur accumulatio, quando altera senten-
tia alteri præiudicaret, si id contingere secun
dum cōmunem causarū cursum posset. Si ue
rò tunc solùm præiudicaret, cùm à reo onus
probandi, quod rarò fieri solet, assumeretur,
secus esset[p]. Idemq; si secundum iudiciū ueri-
similiter prius terminabitur q̄ primum: ut si
quis rei uendicationem intendat, deinde adi
piscendæ possessionis interdictum accumu-
let, non reijcietur: quia uerisimile est, fore ut
citius in interdicto pronuncietur, quod sum
mariæ cognitionis est, quàm in iudicio peti-
torio, quod omnem litem absumit, ut Barto-
93 lus tradidit[q].† Cæterū etiam generaliter con-
cedetur accumulatio, quoties ex facto rei, uel
alia probabili causa[r], incertus est actor, qua
actione

c l. fi. C. de ord. cog.
d l. ordinarij. j. de rei uend.
e d. l. cū qui. de inofficioso.
f Et Feli. in c. j. extra de iureiur.
g l. si mater. §. eandem. l. cū queritur. de except. rei iu.
h l. de eadē. eo. tit. l. plura. ij. resp. de act. et oblig.
i l. fin. j. de trās act.
k l. fundum. ubi Bar. de excep.
l d. l. fundū. & l. sed si ante.
m l. sicuti. §. quæratur. ubi gl. si ser. uend.
n in §. duo fratres. s. oppos.
o Bart. l. quidā in suo. de con. instit.
p Bart. d. l. fundum.
q d. §. nihil cōmune. in j. comb.
r Ias. §. sed iste. col. 11. de act.

actione experiatur[a], proponet enim omnes,
protestatus ex una id se consequi uelle, quod
94 suum sit. † Sed & si quis petitionē hæreditatis
intenderit, lite contestata res singulas prose-
qui poterit, ut si facilius de eis probaturum se
confidat, nec præiudicij ratio obstabit[b]; cui lo
cus non est in his, quæ facti seu accepti iudi-
cij, id est, litis contestatæ tempore, iudicio in-
cluduntur: unde non nouum iudicium accu
mulari uidetur, sed quodammodo pars ince-
95 pti perfici. † In uniuersali enim negatione etiā
96 res singulæ cōpræenduntur[c]. † Actionem quo
que hypothecariam personali adiungi, ex Iu-
stiniani lege constat[d]: quod specialiter intro-
ductum Bart. arbitratur, alij aliter. nobis hæc
sententia placet: cùm enim hypothecaria per
sonali accedat, & ad diuersam rem, id est, pos
sessionem concedaē, uidetur accumulari po-
tuisse: sicut cùm quis criminaliter furti agit,
& accessoriè officium iudicis implorat, ut sua
sibi res restituatur[e]: uel cùm quis rei uendica-
tione experitur, & officio iudicis fructus sibi
restitui petit[f], uel sortem sibi cum usuris, uel
omni eo quod interest, præstari intendit[g]. nec
me mouet quod alibi tradit, nō admitti eum,
qui fundum petat, & simul fructus cōdicat[h]:
97 † quia condictio nō cōpetit, nisi aduersus ma
læ fidei possessorē, ratione fructuū nō extan-
tium[i], & ideo principalis est actio: a hypothe
caria cōtra debitorem semper accessoria est[k].
Ias. tamen nō posse rem uendicari, & fructus
simul peti credidit, cùm fructus ex stipulatu
debentur, quod falsum est: cùm enim diuersa
sint corpora, & ex diuersa causa debeanē, nul
98 la tali casu esset præiudicij exceptio[l]. † Aduer
satur cumulationi executio, quando id quod
altera in actione solutum est, ab altera libera-
tionem producit: tali enim casu, nec eandem
quidem numero augere licet, nedum specie
accumulare: ut si quis ex furto à familia facto
dominū, unius serui nomine cōuenerit, alio-
rum enim respectu actionē suspendet, quòd
condemnatio unius sufficere ei debeat[m]: unū
autē tali casu censetur furtū, & ideo unica a-
ctio aduersus omnes cōpetit[n], quā si actor uo
luisset integrè cōtra omnes intendere, à prin-
99 cipio potuit, ex post facto non conceditur[o]. † Si
uerò diuersæ essent actiones, cùm magis in-
uicem differant, difficilius etiā cumulantur:
quapropter duæ actiones ex causa lucratiua
ad eandem rem cumulari nō possunt[p]: unde
& pro eadē re uendicatio cum petitione hære
ditatis nō adunabitur[q], nō magis q̄ cum ipsa
uendicatione actio hypothecaria[r]: nam ne cō
iunganē, & illud obstat, quòd res mea mihi pi
gnerata esse nō potest[s]: nec mulier dotē à ma-
rito propter adulteriū ab eo cōmissum repe-
tet, & simul uel deinde actionē, tanq̄ ad ino-
piam uergat, accumulabit, idq;, ut suprà dixi-
mus, ex Pauli Cast. responso: executio enim
in priore adulterij iudicio facta, aliā causam
absumit, quod, q̄uis repugnante Decio, ue-
rius est: hîc enim duæ actiones sunt, quæ nec
100 à principio quidē proponi possunt[t]. † Ad hāc

a d. l. j. §. qui au tem. quor. leg.
b l. si post rem. de except.
c l. si quis eiito tam. in fin. de except. rei iu.
d §. sed neq;. in auth. de fideiuss.
e l. interdum. §. qui furē. ff. de furt. ubi Bart.
f l. ex diuerso. §. ubi. de rei uend.
g c. cum dilecti. de for. comp. Alexan. l. j. de iud.
h d. l. fundi.
i d. §. ubi.
k l. si deserente. quib. mo. pig.
l d. l. si idem. de ucris. om. iud.
m l. j. §. fin. si fa mil. fur. fec.
n l. si familia. ff. de iur. om. iu.
o d. l. j.
p l. omnes. de act. & oblig.
q Areti. consil. 103. Alex. con sil. 89. in 2.
r Alexan. in l. j. col. pen. de le gat. j.
s l. neq; pignus. ff. de reg. iur.
t d. l. fundum.

prohibitionē etiam pertinet quod dici solet,
quando duo delicta ex eodē facto proueniūt,
quatenus pœna cōcurrit, eatenus prohiberi
accumulationē, alteriusq; solutione alteram
perimi: quatenus uerò altera maior est, agi
posse[u]. † quòd si non aduersus eundē, sed con 101
tra diuersas personas actiones hæ intendanē,
tunc dubium nō est nō obstare exceptionē[x].
Sed & quoties altera eundem effectum per
quandam consequentiā solùm induceret, nō
obstabit exceptio: ut cùm quis rem quā ciui-
liter possidet, ratione naturalis possessionis
uēdicat, & ratione ciuilis possessorio Vti pos
sidetis interdicto experitur, potest utrunq; si
mul facere[y]: quia in petitorio id curabit iu-
dex, ut naturalis restituaē, actorq; dominus
declaretur[z], ex quo in cōsequentiā tendit in-
terdicti executio, nempe ne actor inquieteē,
néue uis ei fiat[a]. Sed & quoties actor proba-
biliter ignoraret, utro remedio experiri pos-
set, hoc quoq; casu ei succurrendū esset[b]. † Cæ 102
terum illud adnotandū est, à regulis quibus
suprà cōclusum est, nō admitti cumulationē,
excipi quatuor casus. Primus est, cùm con-
ditionaliter alia actio proposita est, ut si quis
querelam inofficiosi testamenti intendat, &
quatenus in ea obtinere poterit, attestetur se
petitione quoq; hæreditatis experiri[c], uel cū
quis restitui in integrū uelit, & quatenus ob-
tineat, petat instrumenti rescissionem[d]. Idem
cùm quis sortem petit, & quatenus in ea obti
neat, etiam usuras sibi adiudicari postulet[e].
Idem de re & fructibus[f], uel pœna[g]. Idem &
cùm electione omnino perempta nō est alte-
ra actio, ut in casib. quos suprà excepimus[h].
:d m quando exceptio præiudicij obstaret,
ut si quis fundum petat, & quatenus obtine-
re in eo possit, etiam ad uiam illi fundo debi-
tam intendat, quod à plerisq; traditū est. For-
tius ex Dyni sententia censuit Paul. Castr.[i] si
simpliciter in libello fundus & uia petatur, ui
deri ordine suo actum[k], & fauore sustinendi
libelli fieri interpretationē, ut de uia tum co-
gnoscatur, cùm in fundo actor obtinuerit[l]:
quæ sententia humanior est, si actor interpel
latus ita declarauerit: alioqui si uiā quoq; an-
te prioris actionis finē prosequereē, Africani
respōsum obstaret[m]. An autē aduersus debi-
torem personalis actio, cōtra uerò alium pos
sessorē reum debendi hypothecaria uno libel
lo intētari possit, addita cōditione, quatenus
excussus principalis soluēdo nō reperiatur:
Apud Pontanum relatum extat, qui nō pos-
se respōdit[n]. Sed ego accepi, cumulationē fa-
cilius aduersus diuersas personas, quàm con
tra eundem admittendam: quod & Aret. ui-
detur sensisse[o]. † Secundus casus est in sum 103
marijs, quoties scilicet sine figura iudicij, uel
sola facti ueritate inspecta procederet[p]: nam
& tunc poterit rei uendicatio cum hæredita-
tis petitione adiungi, quod rectè Aret. respō
dit[q]. nec me in cōtrariū Bal. mouet autoritas,
generaliter tradētis, quoties de plano uel sim
pliciter proceditur, nullum duplici actioni lo

u l. j. ff. ui bono. rapt.
x l. si ex duob. in fi. ff. iu. sol.
y d. §. nihil com mune. ubi Alex. in v. lect.
z d. l. fructi. §. si quæratur.
a l. j. in prin. uti poss. id.
b d. §. quia au tem. Rom. cōsil. 245.
c gl. l. ij. §. item. de uer. obl. & in d. l. qui. de inoffic.
d l. ij. ubi Bal. ĵ. si aduer. fis.
e l. j. ubi Alex. ĵ. de iud.
f l. cōductores. cum gl. ĵ. loc.
g gl. c. Raynal- dus. uer. ueni- rent. de test.
h d. l. cum qui. d. §. tales. d. l. nihil. §. j.
i In d. l. fundū.
k Aret. l. nō am plius. §. fin. de leg. j.
l Alex. cons. 56 in 5. & in rub. ĵ. qui admitti.
m d. l. fundum.
n Roma. consil. 592.
o Aret. l. duob. col. 6. de duo. reis.
p Bar. in extra- uag. ad repri. uerb. sine fi- gura.
q d. consil. 103.

cum esse[a], quoniam de ea cumulatione loqui
tur, quæ finem litis differret, alterumq́ʒ iudi-
ciū, ne in eo procedi posset, impediret: quod
104 aliqui hîc tradiderunt. †Tertius casus est,
quando in libello narrata simpliciter est facti
series, & generali clausula petitum sibi ius di
ci, iustitiamq́ʒ super prædictis omnibus & sin
gulis administrari: tunc enim quia actionem
nominatim exprimi nō debere receptius est,
existimabiť omnē actionem intentatam, qua
quis melius expeditiusq́ʒ obtinere posſit[b],
nec cumulationis exceptio admitteť[c], ut re-
ctè forenses causidicos instituit hic Picus.
105 †Quartus casus est, quando reus ante litem
super actione accumulata cōtestatā nihil ob-
ijceret, ut Bal. ait[d]: uideť enim consentire, &
exceptionē remittere[e]: quod tamē nō proce-
dere Bart. existimat, cùm actio adiuncta nul
la est, ut quia propter electionem uel repu-
gnantiam ipso iure sublata siť[f], tunc enim iu-
dex de facto agentem reijcere poteſt[g], si tamē
sciat cum de facto agere: quapropter & admo
nendus à reo est, & exhibēda illi alterius cau-
sæ acta[h], ut eam repugnantiam manifestè de-
prændere posſit. Quòd si admonitus iudex,
proposita exceptione accumulationē hanc
nō reiecerit, hoc casu nulla erit sentētia, cùm
alioqui beneficio appellationis opus esset[i], ut
Decius existimat. Et cùm exceptionē hāc cu
mulationis dilatoriā esse appareat, sequiť ut
nec in ea causa quidem appellationis obijci pos-
106 sit[k]. †Sed an in ea causa cumulatio admittať?
Et Bar. admitti censuit[l], ut scilicet noua ea a-
ctio, noua ex instantia sustineať, nō ut ad cō-
firmationē uel infirmationem prioris iudicij
pertineat. Sed quales sunt huiusce cumula-
tionis effectus? nouus'ne libellus accumula-
bitur? iuramentū de calumnia nouū pręstabi
tur? aliæ'ne induciæ? una'ne sententia omne
107 iudiciū finietur? †Et primò circa libellū scien
dum est, si eodem facto oriunť plures actio-
nes, quæ ab eodem intenteň, unicū tamen li
bellū dici[m]: si uerò ex diuersis sunt factis, tot
quidē sunt libelli, quot facta propriè loquen
do[n]. Sed tamē cùm numero tantūmodo diffe
rant, unum iudiciū sufficiet, atq́ʒ unus libel-
lus[o], idq́ʒ fauore dirimendarū litium[p]: si uerò
specie quoq́ʒ differāt, plura iudicia existima-
buntur[q], licet una petitione cōprændi possint[r],
ut cùm quis petitoriū possessorio adiungit[s],
uel cùm de pluribus criminibus quis eadem
charta accusatur[t]: quod Aretinus recentio-
resq́ʒ probant. †Et ex his decidi potest quid
108 de iuramento ob calumniam censendum sit:
ubi enim uel unicus sit libellus, uel numero
tantū differant actiones, tum rursus iurandū
nō esse Bar. censuit[u]. quòd si specie quoq́ʒ dif
ferant, uel plura sint iudicia, tunc etiam in ad
iuncta lite iurabitur. Sed ego malim Accurs.
sententiam indistinctè sequi, quia non uide-
tur prius iuramentū ad actionis sequentis ue
109 ritatem ex ui uerborum trahi posse[x]. †De di-
lationibus uerò ita à sapientioribus decretū
est, ut quoties noua actio accumulatur, noue

a Bal. l. nec quic quā. §. de pla no. de off. pro cons.
b Dd. c. de ord. cog.
c Areti. d. cons. 103.
d Rep. paduan. col. 16. uer. secundo queri.
e l. penult. C. de except.
f d. §. eligere. et d. l. j. ff. de fur.
g l. j. ff. ut quæ desi. aduoc.
h gl. l. generaliter. de excep.
i l. j. ff. de appel.
k d. l. ita demū. de procur.
l l. per hāc. col. ij. ff. de temp. app.
m l. qui de crimine. ff. de accu.
n l. scire debemus. de uerb. oblig.
o l. heredes. §. j. fam. ercis. l. cū duob. § si plures. pro socio.
p l. nō est nouū. de act. empt.
q l. si is qui. de act. & oblig.
r c. ij. in gl. uj. de cap. mon.
s c. cū ecclesia. de caus. poss.
t l. si quis homicidij. ff. de acc.
u Auth. in isto. ff de iur. cal.
x c. penul. extra de uerbor.

quoq́ʒ dilationes dari debeant[y], siue ea dila-
tio ad opponendum petatur[z], siue ad delibe
randum[a], aut ad probandum[b], nisi quòd si ex
nuncijs prioris causæ uerisimile est reum in-
structum esse, haudquaquam amplius opus
est moram fieri de-
decernit æquitas[c]. liberationis causa:
ut cùm quis furti
non manifesti agit, deinde accumulat ui bo-
norum raptorū actionem, ut quod amplius
in pœna est consequatur[c]. †De sententia ue- 110
rò receptum est, debere iudicem etiam super
actione cumulata pronunciare[d], tametsi non
referat si separatim pronunciet, dummodo
tempora largiantur, id est, duret instantia[e],
idq́ʒ siue differant hæ actiones specie, siue nu
mero tantùm. Sed quid si altera alteri præiu-
dicium afferre posſit? & quo casu cumulatio
permissa est, prius super ea iudicabitur, quæ
sequenti non obsit[f]: si uerò permissa nō erat,
nihil interest super utra iudicetur: imputan-
dum enim reo, qui accumulari eas permisit.
super ea igitur iudicandum, quæ prius ad li-
quidum perducta sit[g].

e ¶ Decernit æquitas.) Vt quia mutet ali-
cuius utilitatis consequendæ causa, non autē
solùm ut reo noceat, cumq́ʒ maiore afficiat in
famia[h]: malitijs enī indulgendū nō est[i]. †Sed 111
& ut permittatur mutatio, æquitas dictat re-
sarciri reo expensas, & damna, si quæ causa
tardioris processus patitur[k], nec ante eorum
restitutionē audietur actor[l]: & quis post mu
tationē ad ulteriora processum sit, poterit ta-
men iudex usq́ʒ ad sententiā hunc mutantem
uel emendantem in id cōdemnare[m]: †quoniā 112
pro regula traditum est, eum iudicem, qui su
per aliqua exceptione interlocutus est, usq́ʒ
ad causæ finē in expensis cōdemnare posse[n]:
fietq́ʒ huiusmodi condemnatio officio iudi-
cis, ut frequentius receptum est[o], non autem
actione in factum, quod Accurs. tradiderat.
†quandoq́ʒ tamen non cogetur emendans ad 113
alicuius damni uel impensarū restitutionē,
ut si reus hac ex causa uerisimiliter damnum
non subeat, ut quia omnino uelit contende-
re, & utroq́ʒ modo intentionē aduersarij dif-
fiteatur, nec idcirco lis proteletur[p]. †Cæterū, 114
& cum qui temeritate careat, uerùm facilita-
te quadam deceptus, emendare libellum ue-
lit, in expensis non damnandum Bald. sen-
sit[q], quoniam tali casu etiam deserenti litem
succurritur[r]. Sed aliud iuris in eo obseruan-
dum uideri potest, qui adhuc litigare uelit,
cùm causa terminandarū litium multa indu-
cta sint[s]: unde etiam si causa iusti erroris fiat
emendatio, tum quoq́ʒ receptū est cōdemna-
tioni expensarū locum esse[t]. mihi tamen Bal-
di sententia uerior uidetur, quoties talis sit er
ror, qui à temeritate excuset[u]: nam & huius-
modi pœnæ legali moræq́ʒ semper obstat[x].
†Sed an minori, rustico, mulieri, succurrať, 115
ut absq́ʒ expensarū solutione emendare pos-
sint? Et uideretur succurrendū: quoniam si
iussi edere, præcepto prætoris nō paruerint,
eis

y c. ij. extra de dila. l. j. ubi Cy nus. ff. de dilat.
z Bal. hic col. 11
a d. auth. offeratur.
b l. oratione. ff. de fer.
c l. j. ff. ui bon. rapt.
d l. non idcirco. de iud.
e Feli. c. cum inter. col. uij. de re iud.
f d. l. sed si ante uiam.
g gl. d. l. generaliter.
h l. in fundo. de rei uend.
i l. uij. ff. de inoffi. testa.
k gl. l. j. uerb. tenebitur. de alie. iud. mut.
l l. sancimus. ff. de iud.
m Bald. col. ix. rep. Perus.
n Doct. c. sæpe. de appell.
o l. terminato. ff. de fruct. et lit. exp.
p arg. l. nō ignorat. ff. de fruct. & lit.
q Bald. hic, col. x. opposit. 8. Pad. rep.
r l. properandum. §. sin autem alterutrā. ff. de iud.
s gl. in d. l. non est nouum.
t Bar. l. rura. C. de om. ag. des. lib. xj.
u l. eum quē temerè. de iud.
x gl. l. quod te. si cert. pet.

cis tamen subuenitur[a]. Sed illud præceptū iure speciali solùm suadente æquitate factum erat: in hoc uerò casu, qui emendant, aduersus iuris cōmunis regulas delinquūt, & ideo nō adeò sunt adiuuandi[b], tum propter rigorē iuris cōseruandū[c], tum ne facultas emēdandi à lege cōcessa cum alterius iniuria intelligat[d]: imputabitur igitur & mulieri, & rustico, si minus prouidi fuerint[e]: minori uerò non imputabitur, sed eius tutori uel curatori[f], qui non solùm dolo agere non debuit, sed nec temerè[g], & ea propter resarciet de suo omne damnum.

a l. j. in fi. ff. co.
b l. scio. de in int eg. restit.
c l. j. §. nūciatio. ubi Bar. in ult. col. de op. no. nunc.
d l. ij. §. si quis à principe. ff. ne qd in lo. publ.
e l. fin. ꝟ. de iu. & fact. ignor.
f l. nō est ignotum. de admi. tut.
g l. meminerint. C. unde ui.

IMP. ANTONINVS Epaphrodito.

QVi accusare uolunt, probationes habere debent[b], quum neque iuris[c], neque

1 Nemo tenetur instrumenta sua actori edere, sed nec inspicienda præstare, tam in ciuili quàm criminali causa.
2 Verbum, accusare, etiam ad ciuiles causas trahitur.
3 Item ad iurgia extraiudicialia.
4 Accusatio usitatius de criminalibus delationibus accipitur.
5 Causam perorans, propriè accusare dicitur.
6 In ciuilibus causis non probans, in expensis condemnatur.
7 Nec ipsum excusat uel tuetur iuramentum calumniæ.
8 Non probans in ciuilibus, iniuriarum conueniri potest.
9 In criminalibus non probans, ut calumniator punitur.
10 De alijs pœnis non probantis in criminalibus.
11. 12 Prædictæ pœnæ an locum habeant eo casu, quo reus quæstioni subiectus, urgentia aduersus se indicia purgauerit.
13 Consilium est, si accusator de probationibus suis dubitet, ut abolitionem impetret.
14 Ius apud Aristotelem dicitur, quod à legislatoribus expreßim est cautum.
15 Quandoq; iure scripto neglecto, ad æquitatem recurritur.
16 Dubitandi causa in hac l.
17 Decidendi ratio in hac l.
18 Iurans se uera dicturum iudici, etsi occultet delictum, cuius diffamatus necdum est, non incurrit periurium.
19 Redimens à tabellione instrumentū, præstita ei mercede, suum erit.
20 Si reus aliquo casu edere teneatur, huius autoramenti contributio aliqua peti potest.
21 Occultans instrumentum proprium, cùm illud edere non teneatur, abest à dolo.
22 In alienis instrumentis secus est.
23 Quid in tabellione ea specie obseruandum.
24 Iniquum est, quenquam contra seipsum probationes inducere: quod exemplis aliquot declaratur.
25. 27 Fauorabilior est rei causa, quàm actoris: & qua ratione id fiat.
26 Satius est nocentem absoluere, quàm innocuum condemnare.
28 Regula, quòd actore nō probāte, reus absolui debet, explicatur.
29 Vnius aßertioni, etiam qui sit sanctæ uitæ, non creditur.
30 Quibus casibus lex irregulari probatione sit contenta.
31 Præsumptio quandoq; probationis uim obtinet.
32 Quandoq;, licet non sit plenè probatum, tamen remedijs quibusdam opus est, ut absoluatur reus.
33 Et quæ sint ea remedia.
34 De sententia latrunculatorū, qui interdum ita interloquuntur, se reum rebus sic stantibus absoluere.
35 Quo consilio uti debeat iudex, si certa conscientia actoris causæ afficitur.
36 Ita secundum acta & probationes iudicandū est, ut tamen quis non pronunciet contra conscientiam.
37 Reus quandoq; cogendus ad actoris intentionem adiuuandam.

1 QVI ACCVSARE.) †Sicut suprà traditum est, reum actori rationes nō edere; ita hac quoq; lege constitutum est, ut nemo instrumenta sua actori non solùm edere,
sed nec inspicienda præstare cogatur, siue ci-
uilis sit, siue criminalis causa; †quod & uer- 2
bum, accusare, & actoris uox indicat: quamuis & ea sententia defendi poßit, ut de ciuili iudicio tantùm hic agatur: siquidē accusare, est aliquem ad causam dicendi urgere, quod Græci αἰτιᾶσθαι dicūt; unde & in ciuilibus controuersijs quandoq; le-
gitur accusatio[h]. †In extraiudicialibus quoq; 3
iurgijs alter alterum accusare quandoq; dici
tur[i]; †sed tamen usitatius assumitur in crimi- 4
nalibus delationibus[k], tametsi ueteres etiam angustius quandoq; acceperint: primo enim reum deferimus, deinde probationes in eum inducimus, quod arguere reum dicitur[l]: tum receptis testimonijs, & facto, ut uocant, processu eum accusamus, id est, ad causam dicendam cogimus, introductis aduocatis uel ora-
toribus: †quapropter, qui causam perorat, 5
propriè accusare dicitur[m].
b ¶Debent.) †Et ideo in ciuilibus causis, 6
qui non probauit, tanquam temerarius, expensarū damno afficitur[n], adeò ut traditū sit, non nisi iustissimam causam actori prodesse, ut hæc condemnatio minus fiat, cùm in reo
non æquè grauis sufficiat[o], †nec ab hac præ- 7
sumpta temeritate per iuramentū calumniæ quisquam excusatur, cùm à calumnia distet
temeritas[p]. †Poterit quoq; huiusmodi litiga- 8
tor actione iniuriarum conueniri[q]. †In crimi- 9
nalibus uerò regulariter tanquam calumniator puniri potest[r], nisi probet se iusto errore
ductum accusasse[s], uel de casibus exceptis a-
gatur[t]. †Sed & in publicis iudicijs similitudi- 10
ne pœnæ[u], in priuatis arbitrio iudicis[x] fit condemnatio: punitur & quandoque de falso, si sciens pecuniam acceperit, ut innocentē circunueniret[y]; rectè etiam partibus suis fungetur iudex, si talem in omne id quod accusati
interest damnauerit[z]; †quibus pœnis etiā eo 11
casu locum esse Alexan. respondit[a], quo reus quæstioni subiectus, urgentia aduersus se indicia purgauerit. Picus contrà, quia nō præsumitur per calumniam is accusatus, aduersus quem huiusmodi adducerentur coniectu-
ræ, quæ quæstioni sufficerent[b]. †Verùm ex 12
supradictis uideretur distinguendum, ut hoc casu ob calumniam nō teneretur accusator, sed ob temeritatē tantū[c]. Ego & illud censeo, huiusmodi coniecturis iudicē quidem inquirentem excusari, idq; ex Ang. sententia, non autem accusatorē, qui id crimen deferre non
debuit, quod plenè probare non posset[d]. †Si 13
igitur accusator de probationibus suis dubitat, ne temeritatis damnetur, consultius ei erit abolitionem impetrare, si poßit[e].
c ¶Iuris, scripti: æquitatis, non scriptæ:
ut Accursio placet. †Ius dicitur apud Aristo- 14
telem libro Ethicorum v. quod à legislatoribus expreßim est cautum. †Cæterū quia lex 15

h l. ex iudiciorum. in fin. ff. de accus.
i l. uiro. ff. solu. matrim.
k Rub. ꝟ. de accus.
l l. iudicasse. ff. de uerb. sig.
m l. qui cùm maior. §. accusasse. ff. de bon. lib.
n l. eum quē temerè. de iud. l. properandū. §. sin autē alterutra. ꝟ. de iudic.
o l. qui in alterius. de reg. iuris. Bart. d. l. eum quem.
p l. j. ubi Bar. ff. ad Turpil.
q l. si creditor. l. item. §. si quis non debitorē. ff. de iniur.
r l. j. ꝟ. de aduo. diuers. iud.
s Bart. d. l. j.
t gl. in l. athletas. §. pen. de his qui not. in fam.
u l. fi. ꝟ. de accu.
x l. & in priuatis. ff. ad Turpilia.
y l. j. ij. respons. ff. de fal.
z d. l. j. §. incidit
a Consil. xij. in ꝟ. uol.
b Ang. in l. si uacantia. 6. q. C. de bo. uac. Iaf. d. §. fin autem. 6. quæst.
c Arg. no. per Bart. in d. l. j.
d l. iij. ꝟ. ad leg. Iul. maiest.
e l. fallaciter. ꝟ. de abolit.

omnes casus comprændere nequit, accidit
quandoq; ut propter rei qualitatem, uel aliud
accidēs, legem seruari aliquo in casu iniquū
sit, & ideo ad ἐπιείκειαν, id est, æquitatē recur-
ramus, quæ iuris in occurrenti casu rigorem
temperet: quod &
Bar. sensit[a]. Sed un
de colligitur huius
responsi æquitas:
16 †uideret enim cau-
sa ueritatis osten-
dendæ in id quoq;
æquitatis ratio per-
mittat, ut alienorū [d]
instrumentorū inspi
ciendorum potestas
compelli reum debuisse, ut instrumenta sua
ederet, cùm iniquum sit ueritatē occultari[b];
& ideo mala fides pontificio iure usucapioni
obstat[c]: obstaret & sententiæ, cùm is qui scit
se uerum debitorem, absolutus fuit, nisi cau-
sa dirimendarū litium conscientiæ eum suæ
17 lex relinqueret[d]. †Sed tamen hæc nos parum
mouent: nō enim constat reum nolentē ede-
re malæ esse fidei, uel occultare ueritatem, ne
que debuit rem suam inuitus alteri exhibere,
arcanaq; sua aduersario, quod iniquissimum
esset, patefacere: satiusq; fuit ultionem rei oc
cultæ Deo ipsi permittere[e], quàm in casu am
biguo domini arbitriū de re sua imminuere:
auferretur enim principalis cōmoditas, quæ
reo indulta est, nempe ut nihil ipse præstet,
sed actore nō probante absoluatur[f], ut meri-
tò nec rationes quidē exhibere debeat, quod
18 suprà ostendimus[g]; †nam & à theologis rece-
ptum est, cum qui iudici uera se dicturū iura-
uit, non tamen id delictum detegere debere,
cuius diffamatus adhuc non est, nec ideo per
iurum censeri: quod & Clauasius retulit[h].
19 d ¶Alienorum.) †Si igitur aliquis à tabel
lione instrumentū, præstita ei mercede, rede
merit, suum erit: uidetur enim chartam quo-
20 que, uti scripta est, emisse[i]; †unde traditur, qui
bus casibus specialiter inductum est, ut reus
ad edendum cogatur, huius autoramenti cō-
tributionē aliquam posse petere, quod & su-
prà diximus[k]. quapropter & in seditionibus
ciuilibus, direpta domo alicuius, quisquis à
latrunculis instrumenta redemerit, iure mer
cedem impensam repetet, tanq; utiliter gesse
21 rit[l]. †Et hinc annotant Doct. cum, qui pro-
prium instrumentū occultat, & supprimit,
cùm illud edere non teneat, abesse à dolo exi
22 stimari[m]: †quod in alienis instrumentis non
procedit, ea enim quisquis celauerit, inter-
uerterit, fecerit quò minus appareant, uerita
23 tis occulendæ gratia, falsi tenetur[n]. †Idem in
tabellione, qui protocollū ipsum supprime-
ret, & de eo cōficiendo rogatum se negaret[o],
nisi dolo malo eum carere iudici uideret, quę
coniectura & ex qualitate personæ, & ex tem
poris diuturnitate quandoq; probabilis est[p],
ut Alex. post ueteres existimauit: nam & qui
celat instrumentū, non ut nemini appareat,
sed aduersus aliquem tantùm, falsum nō cō-
mittit, sed interdicto ad exhibendum cōpel-
litur[q]. Sed & qui illud cum alijs rebus sub-
traxit, & ne furtum deprændatur, noluit exhi

a l.j. in fin. ī. de leg.
b c.j. de cri. fal.
c c. fi. de præsc.
d c. à nobis. 2. de sent. excōm. Bar. in extrauag. ad reprimendū. in uerbo, denunciationem.
e d. c. à nobis.
f Bald. l. instrumenta. C. de fi deicōm.
g ī. l. j.
h Summa Ang. in uerb. cōfessio delicti.
i §. literæ. Insti. de re. diuis.
k ar. l. fi. de bo. aut. iudi. poss.
l l. in bello. §. si quis seruū. de capti.
m l. Gracchus. ī. ī. de adul.
n l. Paulus. ff. de fal.
o l. eum qui. ubi Bal. ī. de fal.
p l. quoties. §. j. ubi Bar. de he red. instit.
q l. iij. §. si quis dolo. de tabul. exhib.

bere, furti solùm mulctabitur[r]. 24
e ¶Fieri debeat.) †Iniquum enim est quen
quam cōtra seipsum probationes inducere.
quo argumēto nec aduocatus, qui aduersus
omnes litium defendere promisit, aduersus
fieri debeat[e]: actore
eū nō probāte, q cō
uenit, etsi nihil ipse
pręstiterit, obtineat.
seipsum patrocini-
um præstare com-
pelletur[s]: opinor
nec aduersus con-
sanguineos suos[t],
tametsi in iuramē-
to fidelitatis alia fi-
at interpretatio[u]. Et qui turrim præsidiumq;
mihi contra quoscunq; spopondit, aduersus
se promisisse non existimabit, ut ueteres ple
riq; tradiderunt[x], nisi eius culpa ortæ sint ini
micitiæ[y], quod Pylcus disputando affirma-
uit[z]. Sed uix est ut ego id probem, cùm ueri-
simile sit, id actum, ut nullo casu aduersus se-
ipsum turrim daret[a], idq; huius legis argumē
to, cui locus est, siue iustè, siue iniustè actor
experiatur: nam nec aduersus rempublicam
suam uel principem tenebitur.
f ¶Actore.) †Vnde solet dici, fauorabilio 25
rem esse rei causam[c]: quia ut Aristoteles in
problematū particula XXIX. ait, Actor nō
nisi præparatus ad iudicium accedere debet:
& ideo nō excusatur, quamuis in ius alterius
successerit[d]: breuioresq; dilationes eadem ra
tione habet[e], cùm cōtra reus ad causam ino-
pinus, imparatusq; trahat[f], quo fit ut aliqua
per obliuionē ab eo omitti uerisimile sit: nam 26
& proniores ad liberationem sumus[g], †cùm
& satius sit nocentem absoluere, quàm inno-
cuum condemnare[h]. †Sed & ea quoque ratio 27
probabilis est, hunc qui agit, culpam seu mo
ram eius qui conuenit asserere: at qui alterū
deliquisse ait, duriorē habet causam, cùm lex
pro cuiusq; probitate præsumat[i]: & in dubio,
paribúsue probationib. dimittendum reum 28
idcirco censet[k]. †Sūma igitur ratione hic con
stitutum est, ut actore seu accusatore nō pro-
bante, reus absoluatur: cui regulæ locus est,
etiam si reus nullū ius ipse habeat, soloq; pos-
sessionis cōmodo fruatur[l], quoniam ex acto
ris tantùm persona ius metimur[m]. Idemq; si
reus ipse onus probandi susciperet, nec susce
ptum satis exequeret, nihilominus actore nō
probante, si aliud nō obstet, absoluendus ui-
detur[n]. Nec refert, optimæ existimationis sit
actor, reus uerò perfidus & deploratus, an id
minus: qua in re si Iurecōsultos potius q; phi
losophum Fauorinum consuluisset A. Gell.
Noct. Attic. lib. XIIII. cap. II. non adeò du- 29
bitasset; †non enim quisquam tam sanctæ in-
culpatæq; uitæ esse potest, ut solius assertioni
standū sit[o], cùm lex euangelica duos aut tres
requirat[p]. Si igitur quantumuis præsignis a-
ctor non probet, regulæ iuris adhærebimus. 30
†Quandoq; tamen lex irregulari probatione
contenta est, ut cùm semiplena fides facta est,
tunc enim actoris iuramentū probationem
suppleat[q]. Idem cùm reus in dolo esse conuin-
citur, difficultasq; probationis subest[r]. In his
quoq;

r l. qui tabulas. l. quædā. ff. de furt.
s Arg. l. inquisitio. ī. de solut.
t l. petitionē. §. licēta. ī. de ad uoc. diuer. iu. l. lege. de test.
u c. j. in fin. hic fi. lex Conra.
x Oldr. & Alb. hic. Alex. in l. frater. in fi. de cond. indeb.
y l. pen. in pri. ff. sol. matr.
z quæst. 24. Odericus.
a d. l. inquisitio.
b c. j. de no. fir. fid. c. petitio. extra de iureiuran.
c l. fauorabiliores. de reg. iu.
d l. qui in alterius. de reg. iuris. l. purè. §. fin. de dol. except.
e l. fin. ff. de fer.
f d. l. qui in alterius.
g l. Arrianus. de act. & oblig.
h l. absentem. ff. de pœn.
i l. meritò. ff. pro soc.
k c. ex literis. extra. de prob.
l §. cōmodū. Instit. de inter.
m l. j. §. j. ff. si pars her.
n l. circa. ubi Doctio. ff. de prob.
o Gl. c. sicut. in fin. de senten. excom.
p c. licet. de test.
q l. in l. bonæ fidei. ī. de reb. cred. l. admonēdi. de iu. iu.
r l. si quando. ī. unde ui. l. semper. §. in hoc interdicto. ff. quod ui aut clàm.

quoq; quæ ab animo nostro pendent, solum
31 iusiurandum pro probatione habetur[a]. †Sed & plerunq; probationis uim obtinet præsumptio[b]: quia solet dici, præsumptiones legum pro liquidissimis probationibus esse[c]. †Quan-
32 doq; tametsi plenè probatum non sit, ut reus absoluatur, aliquibus remedijs opus est, †ut in cri-
33 minalib. in quibus reus innocentiam suam ostendere debet, quia lex unūquenq; iubet à criminib. abstinere[d], & ideo in his aliquando iuramentū purgationis requiritur[e], nec absq; eo diffamationis maculā abolet[f]: sæpe de indiciorū adminiculorūq; ueritate per
34 quæstionem cognosci iubet[g]. †Solent & latrunculatores quandoq; interloqui, se reum rebus sic stantibus absoluere: quæ sententia ab obseruatione iudicij absolutoria tantum est[h], tuncq; solùm conceditur, cùm nullis ad probandum dilationibus indultis pronūciatur[i]. Si enim legitimæ dilationes datæ sint, uel ad ulteriora processum, puta ad quæstionem, accusatore uel procuratore fiscali non probante, reus diffinitiuè, ut hîc dicitur, absoluendus est, præterquā in causis ciuilibus, cùm actor, qui semiplenè probauit, abest, & ideo ei iuramentū deferri nequeat; nō enim reus diffinitiuè tunc absoluendus uidet̃, sed ab obseruatione iudicij, quod Mart. Salic. Ti-
35 gri. Alexandroq; placuit[k]. †Ceterum & quoties iudex certa conscientia actoris causæ afficitur, ad principem scribere debet[l], & se iudicandi necessitate exoluere: quoniā qui cōtra conscientiā iudicat, seipsum iudicat[m]. ꝙ si princeps eū nō audiuerit, opinor rectè facturū, si A. Gell. exemplo iurauerit sibi non
36 liquere[n]: †quamuis eñ secundū acta & probationes iudicandum sit[o], tamen id nō adeò de-
37 bet obseruari, ut aduersus certam conscientiam quis pronunciet[p]. †Illud quoq; receptū est, ut quandoq; cōpellatur reus ad actoris intentionem adiuuandā: ut cùm actor syngrapham exhibet, quam à se scriptā negat reus, poterit is cōpelli ad scribendū, ut literarum cōparatione manus agnosci posit[q]: cui non absimile quod traditū est, delato sibi iureiurando uel iurare eum debere, uel referre.[r]

a c. significasti. de homi. gl. §. aliae. instit. de actio.
b l. cū de indebi to. ff. de prob.
c l. licet impera tor. de leg. j.
d l. is qui reus, de pub. iud.
e l. præsenti. §. sicubi. ī. de his qui ad eccles. Rub. extra de purg. canon.
f l. fallaciter. de abolit. in fin. l. ubi. ī. de fal.
g l. fi. ff. de quæstion. gl. l. fi. ī. fam. ercis.
h Bart. l. Titia. col. fi. ff. de accus.
i Abb. & Imol. c. j. de off. ord.
k l. properandum. §. & si qdē. ī de iudi.
l §. fin. in auth. de iud.
m c. per tuas. de simo.
n l. Pompon. de re iud.
o l. illicitas. §. ueritas. de offic. præs.
p Doct. c. pastoralis. §. quia uero. de offic. de leg.
q §. si qs igitur. uer. coactus. in auth. de instr. cau. & fi.
r l. manifestæ. de iureiur.

IMP. ALEX. AVG. Valentiniano.

NOn est nouum, eum, à quo petitur pecunia, implorare rationē creditoris, ut ueri fides constare posit.

1 *Actor reo rationes edere tenetur causa exceptionis probādæ.*
2 *Causa reorum fauorabilior. & num. 4. 6*
3 *Vasallus defensionis gratia indistinctè domino belligeranti obsequi debet: secus si is hostem ultrò oppugnet.*
5 *In re turpi potior causa retinentis.*
7 *Septem casibus actor reo nō tenetur rationes edere. & num. 10. 12. 17. 18. 19.*
8 *Actorem ad instrumentorum quoq; editionem cogi.*
9 *Actor etiā priuatas schedulas, & rationes edere obstringitur.*
11 *Actor reo edere tenetur, etsi actoris persona sit fauorabilior.*
13 *Actor reo compensationem obijcienti, edere debet secundum Alciatum.*
14 *Is qui compensat, rectè & simpliciter se defendit.*
15 *Compensatio ipso iure tollit debitum, uimq; solutionis habet.*
16 *Quoties compensatio ex eodem facto & natura rei procedit, huius l. regulæ adhærendum.*
20 *Omni uitio carere debet, qui in alterum paratus est dicere.*

NON EST NOVVM.) †Veteribus 1
constitutionibus, quas à Triboniano sublatas (quòd hæc nostra sufficeret) credibile est, cautū fuerat ut actor ipsi reo rationes edere, causa exceptionis probandæ, teneretur: meritò id nouum non esse hac lege dicitur, meliorisq; conditionis hac in re est reus, quàm actor, †cùm generaliter lex dicat, 2
fauorabiliorem esse reorum causam[s], quare & facilius exceptio conceditur, quàm actio[t]: sicut defensio, quàm impugnatio[u]. †qua ex 3
causa & beneficiarius, quem uasallū uocant, belligeranti domino indistinctè defensionis gratia obsequi debet[x]: si uerò hostem ille ultrò oppugnatum tendat, non nisi cùm iusta arma dominus infert, adesse ei cogitur[y]. †Ea 4
igitur iuris regula, in editionis quoq; materia obseruāda præcipuè fuit, cùm actor priusquam litem incipiat, dispicere debuerit, quo modo ius suum aliunde quàm ex rei domo probaret[z]. at reus quacunq; defensione tueri se potest[a]: deterior eñ est qui iniustè aliquem aggreditur, quàm qui pari culpa se defendit:
†unde & in re turpi potior est causa retinen- 5
tis[b]. †Aequa igitur fuit huius constitutio- 6
nis dispositio, ut reo liceat doli mali exceptionem actori obijcere, eumq; dolum probaturum se affirmate actoris ipsius rationibus aut instrumētis, idcircoq; eorum editionem officio iudicis implorare, ut sibi imputet actor, qui aduersus prouerbiū crabrones excitarit. †Sunt tamen qui septē casibus restrin- 7
gi textus nostri regulam arbitrenẽ. Et in pri- 1
mis pleriq; ueterū in rationibus quidem obseruandam affirmabant, in instrumentis uerò minimè[c]: quæ propositio utcunq; disputabilis est, †sed tamen crebrius receptum est, 8
etiam in instrumentis huic legi locum esse, siue quòd rationum appellatione etiam instrumenta contineri uideantur[d], siue ꝙ hac in materia promiscuè instrumenta & rationes accipiantur[e], siue quòd eadem in utroq; casu est ratio, cùm non minus dolum actoris detegere posit instrumentorum, quàm rationum editio, loquaturq; lex de rationibus ipsius actoris proprijs: hanc igitur sententiā & nos sequimur. Alij, ut Purp. restringunt, 11
ut in tabulis, & codice rationum procedat, non autem in priuatis schedulis: nam tales pro sua instructione secretò factas, edere actor non tenetur: id enim in fœneratore speciale est[f], †in quo ipse dissentio, cùm rationum appellatione, etiam aduersaria, id est, huiusmodi chartulas contineri suprà docuerim[g]: & quia de probanda doli exceptione agitur, qui dolus maximè deprænditur ex priuatis scripturis, cùm non minus aduersus hos præsumendum sit, qui binas ratio-

s d. l. fauorabiliores.
t l. j. §. is autem. de superfi.
u l. ut uim. de iust. & iur.
x Gl. 22. quest. 5. c. de forma.
y Bal. c. j. quib. mod. feu. amit. in prin. Ab. c. sicut. ult. de iureiur.
z l. j. ī. eod.
a l. nemo. ff. de except.
b l. iij. ff. de cōd. ob tur.
c Gl. c. G. perpetuus. de fid. inst. Az. Odofr. Ias. Ray. Salic. d. l. fin.
d l. cū seruus. in fi. de cond. & de. l. prætor. in prin. ff. eo.
e l. fin. ī. eod.
f Clem. j. §. ceterū. de usur.
g l. j. ī. eod.

nes conficiunt, alteras palàm, alteras secretò,
quàm qui duabus crumenis (ut uulgò dici-
tur) in nundinas eunt[a]. Nec me fœneratoris
exemplum mouet, qui cùm reus sit, iure spe-
ciali edere cogitur, actor uerò iure communi
10 III edit. †Alij, ut De-
cij fratres, non pro
cedere regulã exi-
stimant, cùm per-
sona actoris reo fa-
uorabilior est[b]; ut cùm pro libertate, dote,
11 matrimonio agitur[c]; †quæ sententia sequen-
ti cõstitutione confutatur, ubi etiam fisci pro
curator nomine publico agens, qualicunque
reo edit, & tamen fisci causa fauorabilis est,
12 IIII si de damno uitando agatur[d]. †Alij, ut Bal-
dus, ita reo procedere negant, qui compensa
tionem obijciat, quoniam huiusmodi uide-
tur potius actor, nec simpliciter se defendit[e]:
unde abominatus & sacer, in iudicio compen
sationis causa esse non potest[f]: sequunturque
13 Baldum cæteri recentiores. †Sed hæc opinio
legem nostram in arctum redigit: cùm enim
in rationibus earumque nominibus plerunque
sint cõpensationes, cùm ab altera parte ascri-
bantur data, ab altera recepta, quis non uidet
apertam uim uerbis legis fieri? Fit & rationi,
ea est ut fraus actoris seu doli exceptio pro-
betur, quæ exceptio ex compensatione quo-
que competit[g]. Adde quòd si is, cui exceptio
sola datur, actorem potest cogere, quãto for-
tius is, qui exceptionem adeò efficacem ha-
14 bet, ut etiam petitioni, si uelit, sufficiat[h]. †Nec
uerum est eum qui compensat non simplici-
ter se defendere, cùm qui cõpensat retineat[i],
15 retentio autem defensio sit[k]: †nam & cõpen-
satio ipso iure tollit debitum[l]: exceptionisque
obiectio nil aliud est, quàm nuda declaratio,
per quam detegitur actori satisfactum esse[m],
& ideo in omni materia uim solutionis ha-
bet[n]. Quapropter omnes fatentur, excõmu-
nicato concedi compensationem, saltem ex
æquitate: at in omni editione plurimũ æqui-
tas attenditur[o]. Satius est igitur Baldi senten
tiam solùm intelligere quatenus obiecta cõ-
pensatio summæ petitionem excedit, quod
16 alibi existimaui[p]. †Illud uulgò constat, quo-
ties compensatio ex eodem facto, & natura
rei procedit, regulam legis nostræ obseruan-
dam: ut cùm de fructibus sorti imputandis
agitur[q], quod omnes probant: fauorabilior
17 V enim est huiusmodi compensatio. †Rursus
Baldus à regula recedendum putat in exce-
ptionibus odiosis, qualis est Macedoniani se
natusconsulti, aut præscriptionis[r]. Sed cùm
ex bono publico, & summa ratione hæ intro
ductæ sint, uix est ut ego in hanc sententiam
transeam: probabiliores fortè erunt postre-
18 VI mæ limitationes. †Altera, ut non sit eden-
dum, quoties exceptio æquitatem petitionis
non excludit[s], quales sunt, quæ sacraris le-
gibus oriuntur, excõmunicationis (ut uo-
cant) scilicet & banni: nisi dixeris huiusmo-
di dilatorias exceptiones non debere minus

a Arg. l. pen. in prin. ff. de extraord. crim.
b l. in tr. de re iud.
c c. fin. de re iu.
d l. nõ puto. ubi not. de iur. fis.
e l. amplius non pet. ff. rem ra. hab.
f c. cum inter. de except. ubi Doct.
g l. ij. §. generaliter. de do. except.
h d. l. j. §. in addit.
i l. iiij. ff. de pet. hered.
k gl. c. quo iure. viij. distinct.
l l. uerũ. l. si ambo. ff. de compens.
m l. ij. ff. de compens.
n l. uj. §. j. l. si pecuniam. §. j. de stat. lib.
o d. l. fin.
p ff. l. j.
q c. j. extra de usur.
r l. qui exceptionis. de cond. in deb.
s Bald. d. l. fin.

fauoris assequi, quàm peremptoriæ habeant,
cùm & dilatio omnis pars sit summæ[t]. †Alte- VII 19
ra, cùm crimen actori obijcitur[u]: nõ enim ad
dedecus suum detegendum cogi debet[x]. Sed
& hæc ratio uix est ut in eo locum habeat, qui
alium stimulat &
in ius trahit. †Om- 20
ni, inquit M. Cice-
ro, uitio carere de-
bet, qui in alterum
paratus est dicere: nam & lex generaliter ex-
ceptionis doli probandæ causa edi iubet, quæ
exceptio actoris crimen, & impudentiam
reuelat.

IDEM AVGVSTVS Vrsano.

IVstum est[a], desiderium eius, à quo peti

t l. j. §. dicm. ff. eod. §. plus autem. Instit. de actio.
u l. ij. §. diuus. de iur. fisc.
x l. aliàs. ff. de in reiur.

1 *Dubitandi ratio in hac l.*
2 *Fisci specialia in materia editionis.*
3 *Fisci actor rationes publicas reo edere tenetur.*
4 *Fiscus regulariter priuatorum iure utitur.*
5 *Extensio l. nostræ. & num. 6.*
7 *Diluitur dubitandi ratio. & num. 9.*
8 *In capitali causa nunquam fit editio.*
10 *Communis sententia ad hanc l.*
11 *Nomina in causis quid.*
12 *Nomina pro causis, debito, cautione, debitoribus.*
13 *Noua expositio ad textum.*

IVSTVM.) a ¶ Suprà constitutum fuit te
neri actorem ad edendum reo: quid in eo
dicemus, qui publico nomine agit, ut quia
procurator, aut actor fisci, seu reipublicæ, an
& ipse edere reo tenebitur? †Et uidebatur nõ 1
teneri, quoniam hac in materia editionis plu
rifariam indultũ est fisco, †& in primis id spe- 2
ciale habet, ut reus illi edere compellatur[y],
& si non ediderit, subtracta instrumenta cre-
duntur[z]. Rursus ei concessum uidetur, ne
quisquam aduersus fiscum edat[a]. quòd si ter-
tius reo conuento à fisco edere prohibetur,
fortius fiscus ipse aduersus se edere non fuit
cogendus[b]. †Sed tamen rescribit Imperator, 3
fisci actorem compelli ad edendum rationes
publicas; †fiscus enim iure priuatorum uti- 4
tur, præterquã in casibus, quibus expressim
apparet priuilegium ei concessum[c], & ideo
reo conuento, sicut quilibet alius edit; †idque
maximè in rationibus publicis procedit, quæ 5
quodammodo soluentis mandato factæ ui-
dentur[d], ut Bartolus censuit. †Idemque absque 6
dubio si reus apochæ amissionem alleget[e], si-
ue casu fortuito, siue aliter[f]. †nec obstat quòd 7
fisco hac in materia specialiter plurimũ con-
ceditur: quia uerius est hoc solùm casu ei in-
dulgeri, quo de uacantibus bonis tractatur,
ut quia de iure capiendi agitur, puta quòd
clàm relictum sit aliquid incapaci[g], uel bona
sint uacantia, ideo iure dominij ad fiscũ per-
tineant, uel alia simili re nummaria agatur,
ex causis scilicet præcedentibus, quæ à Calli
strato relatæ sunt[h]: unde & senatusconsultũ,
cuius Modestinus meminit[i], edi delatori iu-
bet in eam tantũ causam, quæ delationẽ respi
cit, & ratio priuilegij est, quia ultra fisci fauo
rem in eis causis subest etiã publica utilitas,
ut clandestinæ fraudes detegantur, quæ tamen
utilitas odio capitalis causæ superatur, eique 21
cedit

y l. iij. §. eod.
z l. ij. §. diuus. de iur. fis.
a l. in fraude. §. neque. de iu. fis.
b l. amicissimos. ubi Bar. de excus. tut.
c l. item ueniunt. §. in priuatorum. ff. de peti. her. ubi gl.
d arg. l. ij. ff. eo.
e l. ij. C. de discus. lib. x.
f l. illatæ. ff. de fid. instr.
g d. l. ij. §. diuus.
h l. j. eod. tit.
i d. l. uj.

8 cedit[a]: †quo fit, ut in capitali causa nunquam fiat
9 editio[b]. †Nec nos rursus mouet, quòd tertius
contra fiscum edere non debeat[c]: quia de his
actis uel instrumentis intelligendum uidetur, quæ tertius beneficio fisci consequutus
sit; & ex præcedentibus subsequentia declarãda, quod & suprà docui[d]. Et hæc ego uera arbi-
10 trarer, †cõmunis tamen sententia aliorum aliter se habet, existimantiq; si fiscus conueniatur, nec à tertio quidẽ
aduersus eum edi debere[e]: si uerò ipse alium conueniat, tunc legi nostræ locum esse.

a l. transigere. C. de transact.
b d. §. diuus.
c d. §. neq.
d l. ij. C. eod.
e d. §. neq.

b ¶ Nomine.) À se uel alio, qui ipsius rei nomine soluerit. Ego nomen, alio quoq; sen-
11 su hîc accipi posse arbitror: †sunt enim in rationib. nomina, tituli, seu capita separata per singulas causas uel personas, quibus ostenditur, quam in causam uel negociũ, quid datũ,
12 acceptúmue sit, ut Asco. Ped. declarat: †unde & nomina simpliciter pro causis ponuntur[f], quandoq; etiam pro ipsa cautione[g], aliquando pro debito, seu pro debitorib. ipsis[h]. †quapropter posset hic textus intelligi, nõ cùm de fundanda exceptione rei agitur, sed de adiuuanda tantũ, ut quia cõstaret quidem numeratam fisco pecuniã, sed dubitaretur cui nomini, id est, in quã causam sit imputanda[i], personæ scilicet ipsius, qui cõuenit, an alterius.

f l. iiij. § ex auto ratus. de re mi lita.
g l. fin. C. de pac. conuen.
h l. uij. ff. fa. erc. l. j. ad Maced.
i arg. l. j. ff. de solut.

1 *Procuratorum duplex species.*
2 *Procuratores fisci.*
3 *Procuratores Cæsaris, siue Rationales.*
4 *Procurator priuatæ rationis principis in Aegypto, Rationalis fuit.*
5 *Talis procurator cõmunia cum fisco instrumẽta edere tenetur.*
6.7.8 *Instrumenta cõmunia quibus casibus apud fiscũ remanere non debeant. & num. 9. 10*
11 *Senior iuniori præferendus, si de rebus conseruandis agatur.*
12 *An maior ætate, uel maior dignitate, hac in re præferendus.*
13 *Quid si dignior honorem amiserit.*
14 *Instrumenta cum fisco cõmunia absque alia causæ cognitione facienda.*
15.16 *Licet tertius, apud quem rationes extant, ad edendum cogi regulariter nõ possit, fallit tamen id plerisq; casib. & nu. 18. 28*
17 *Hæc lex secundum regulas iuris cõmunis intelligenda.*
19 *Depositarius & sequester edere tenentur, si habeant originale instrumentum.*
20 *Notarius qui protocolla amisit, aduersus instrumenti possessorem agere potest, ut eius sibi copiam faciat.*
21 *Quilibet ultrò edere potest.*
23 *Exemplum instrumenti fidem in iudicio nõ facit. Amplia hoc, (ut num. 25.*
24 *Et quæ sit huius thesis ratio.*
26 *Non creditur etiam pluribus notarijs, nisi quatenus rogati sint.*
27 *Si exemplum ab eodem factum sit, qui originale conscripsit, tum probat.*
28 *Notarius potest ex eodem protocollo plura exempla describere, & subscriptione sua authentica facere.*
29 *Vnde colligendum, id notarium facere uoluisse.*
30.31.35.36 *Casus, in quibus exemplum fidem præstat. (ptura.*
32 *Parem uim habet subscriptio notarij, quam propria ipsius scri-*
33 *Statutum, quod executionem scripturæ manu debitoris factæ concedit, de ea quoq; accipitur, quam alius scripsit, & debitor subscripsit: secus in chirographo.*
34 *Chirographum quid propriè.*
37 *Exemplum iudicis autoritate descriptum perinde probat, ac ipsum originale. fallit ut num. 41.*

tur, licet nomine publico, ut rationib. publicis exhibitis constet, quantũ sub nomine[b] suo solutũ sit.

IDEM AVGVST.
Valentiniano.

PRocurator priuatæ ratiõis, instrumentorũ, quę cõmunia tibi esse cum fisco dicis, describendorũ facultatem, secundum morem fieri iu

38 *In exemplo ritè describendo, an & quando requiratur partis citatio. & nu. 39. 40.*
42 *Quibus casibus exempla saltem inter ipsas partes fidem faciant, licet authentica dici non possint.*
43 *Tale exemplũ probat si partes illud ceu uerum approbarint: secus si simpliciter describi consenserint.*
44 *An tale exemplum probet, si saltem tacitè cõsensus aliquis arguatur.*
45 *Pro instrumento semper præsumitur.*
46 *Producens exemplum in iudicio, illud approbare censetur: secus si extra iudicium. & num. 47.*
48 *Instrumentum archiuo publico ritè repositum, censetur authenticum in eo saltem loco.*
49 *Si autem pro simplici exemplo repositũ sit, tum secus est, nec fidem facit.*
50 *Exemplo quandoq; fides adhibetur in odium eius, qui originalia exhibere obdurat.*
51 *Exempla licet non plenam, aliqualem tamen probationem faciunt.*
52 *Vnde & iuramentum deferri in supplementum probationis poterit.*
53 *Fallit in exemplo testamenti & codicillorum.*
54 *In causis, in quibus leuiores probationes sufficiunt, exempla probant.*

PROCVRATOR.) †Procuratorũ dupli- 1
cem speciem esse pleriq; recentiores tradiderũt; †alios enim qui fisci procuratores di- 2
cuntur, quiq; publica principis iura moderã-
tur: †alios qui Cæsaris appellantur, alioq; no- 3
mine Rationales, ad quorum curam priuatũ Cęsaris patrimoniũ pertinet, & quoties inter fiscum & priuatũ lis est, hi iuris dicendi potestatem habent[k]. Sed aliàs ego promiscuè hos accipi, rationalesq; appellari arbitratus sum[l]: qua de re alibi diffusius: in præsentia solũ ad-
monendi sumus, †procuratorẽ priuatæ ratio- 4
nis principis in Aegypto Rationalem fuisse, qui ab illis ἴδιος λόγος, ut Strabo lib. ult. ait, uocatur: ad quẽ indagatio bonorũ uacantiũ spectat, & omniũ rerũ, quæ Cæsari debent: is in comitatu suo Cæsaris libertos, & actores habebat, quorũ fidei maiora minoráue negocia
credebant. †Si igitur aliquis cõmunia esse si- 5
bi cum fisco instrumẽta alleget, ad ipsius procuratoris solicitudinẽ pertinet, ut eorũ describendi facultatẽ socio fieri iubeat, & quoties expedierit, etiã authentica eo petente in iudicio exhibeat, ne probationis fides uacillet: cõmunia enim instrumẽta cùm apud fiscũ ceu digniorẽ remaneant[m], nõ tamen id dignitatis priuilegium cum alterius iniuria esse debet[n].
†Sed an perpetuũ id est, ut instrumẽta cõmu- 6
nia apud fiscũ remanere debeant? Et quosdã casus excipi cõstat, ut cùm ex cõuentione penes me sunt, & fiscus socio meo succedit: nõ

k l. apud. C. ubi caus. fisc.
l l. ij. C. de mod. mul.
m l. fi. de fi. inst.
n l. ij. § si quis à principe. ff. ne quid in lo. pu.

enim ius mihi ex facto meo quæſitũ auſere-
tur[a], cõtractus enim ad ſucceſſorẽ tranſeũt[b],
fiſcuſq; iure autoris ſui ſolùm utet[c], ut Bart.
7 rectè ſenſit.†Idem ſi fiſcus falſi quæſtionẽ hæ
redi ſcripto moueat: nõ enim ideo penes fi-
ſcum remanere de
bent teſtamenti ta-
bulæ, cùm ex accu
ſatione nullũ ius,
in proprietate hu-
8 iuſmodi tabularum, fiſco acquiratur[d].†Sed
& ſi maior ſit pars, quàm ex inſtrumento cõ-
ſequi priuatus poſsit, uidetur apud eum po-
tius authenticum relinquendum[e], ne mino-
rem partẽ poſsidenti plus tribuatur, quàm ei qui
maiorẽ habeat[f]: etſi enim in cõmunium rerũ
alienatione priuilegium fiſcus habeat, eiuſq;
pars aliam trahat[g], non tamen hoc in caſu ui-
detur aliquid ſpecialius ei indulgeri. Nec me
mouet quòd lex, ſi de tabulis teſtamenti de-
ponendis agatur, digniorẽ præferri cenſuit,
nõ diſtincta cuiuſque parte, maior an minor
ſit[h]: quia cõmuniter aiũt, per aliam legem ni-
9 hilominus diſtingui[i].†Mihi & illud uerisimi-
le uidetur, cùm de hæreditate cõtrouerſia nõ
eſt penes eum qui maiorẽ partẽ habeat, tabu
las relinquendas: ſi uerò de ea ambigatur, ſe-
cus eſſe, ne ille apud quem ſunt, eas in ſui fa-
uorem uitiet[k]: & quia partes hæreditarias in-
terim nõ attendimus, cùm adhuc de eis deci-
ſum non ſit: nam & lex ſimpliciter præferen-
dum, qui ætate, uel dignitate, uel ſexu, uel ſta
tu præcellat, ait, ſi de tabulis deponendis aga
tur[l]: at cùm inter hæredes id tractatur, nõ iu-
re depoſiti hoc fit, ſed quia alius maioris par-
tis ſit dominus: tũc igitur ei prælationi locus
erit cùm de deponendis agitur, ut quia de ele
10 ctione, uel ſuffragio amici tractatur[m].†Cæte-
rum & in ciuitatibus, quæ inteſtinis diſcor-
dijs laborãt, & in quibus periculũ eſt, ne acta
publica diripiantur, putauerim iuſtam priuati
querelã eſſe, authenticũ in archiuis publicis
relinquere detrectantis[n]: interponet itaq; iu-
dex partes ſuas, ut ibi relinquat, ubi uerisimi
le eſt tutius, incorruptiuſq; fore: ideo enim
lex digniori id ius cõcedit, quia diligentiorẽ
11 cuſtodiã præſtaturũ eum arbitrat: †unde &
ſeniorẽ iuniori præfert, quòd ſcilicet illi diffi
cilius fallantur, ſeruentq; magis fidem, utpo-
te ad deos quàm primũ ituri: quod non in inſtru-
mentis tantũ, ſed & in alijs pleriſq; rebus ob-
ſeruatur, ut in clauibus caſtri, uel arcæ num-
mariæ. Idem in ſignatorio annulo[o], & ſimili-
12 bus[p].†Sed an hac in re præferemus maiorem
ætate, ei qui maiori ſit dignitate? Et receptius
eſt ſenem in fide & cuſtodia præferendum[q],
extra quam cauſam plus tribuemus dignio-
ri, qualis & is cenſetur, qui ampliora ſtipen-
13 dia habet[r].†Quid ſi dignior honorem amiſe-
rit, exautoratuſq; ſit? Et ſi ex culpa uel deli-
cto id contigit, omnes conſentiũt hoc nomi-
ne accepta inſtrumenta alteri, cuius faſtigio
præumbrari cœpit, reſtituturũ[s]. quòd ſi cum
ignominia miſſus nõ ſit, exiſtimãt aliqui pro

a gl. l. fin. circa mediũ. C. qui pot. in pig.
b l. ueteres. ĩ. de contrah. ſtip.
c l. fiſcus. ĩ. de iur. fiſc.
d l. fi. ff. de tab. exhib.
e l. iij. §. fin. l. ſi quæ ſunt. ff. famil. erciſ.
f l. maiorem. ff. de pact.
g l. ij. ĩ. de com. re. ali.
h d. l. fin. de fid. inſtr.
i d. §. fin. d. l. ſi quæ ſunt.
k d. l. fin. de tab. exhib.
l d. l. fin. de fid. inſtr.
m d. l. ſi quæ ſũt.
n Arg. c. accedens. ij. ut lit. nõ conteſt. & qđ not. Alex. conſ. 105. col. 5. in j.
o l. cũ pater. §. pater plurib. de leg. ij.
p taſ. l. cũ quid. ſi cert. pet.
q d. l. fin.
r l. ij. ĩ. de offic. mag. off.
s l. cum quis. de ſolut.

bebit[b]: & ſi quan-
do res exegerit, ad
fidem petitionis tuæ
apud alium iudicem

pter geſti honoris memoriam cætera æquali
præferendum[t]: quibus & nos aſſentimur.
b ¶Iubebit.) Per actorem fiſci uel cõmen
tarienſem, apud quem huiuſmodi inſtrumẽ-
ta ſint repoſita.†Et cum cõmunio hæc in do- 14
minio ſit, talis facul
tas abſq; alia cauſæ
cognitione, ut Bar
tolus inquit, cõce-
ditur[u]: quod acci-
piendum, dum tamen cõmunio ipſa probe-
tur[x]: poteritq; ex inſpectione inſtrumento-
rum in huius rei fidem inſtrui iudex, hacq;
cauſa confeſtim ſibi exhiberi ea iubebit[y].†Et 15
ex hac lege illud præcipuũ annotandum eſt,
tametſi tertius apud quem inſtrumẽta uel ra-
tiones reperiuntur, regulariter cogi ad eden
dum nõ poſsit[z], quibuſdam tamen caſibus a-
liud obſeruari.†Et in primis ex hac conſtitu- 16
tione, quãdo reus petit ſibi nõ ſolùm ab acto
re edi (quod receptiſsimum eſt[a]) ſed ab eo qui
cõmunia cum actore habet inſtrumenta, ut
hic à fiſco, quod Aret. & Soci. exiſtimãt: quæ
ſententia eo argumento defendi poteſt, quia
perſecutio, id eſt, officij iudicis imploratio,
qua huiuſmodi inſtrumenta petuntur, quan
dam naturã rei uendicationis habet[b], & ideo
etiam in ſingularẽ ſucceſſorem, & ſocium cõ
petere debet[c]: quo exemplo & creditor hypo
thecarius ab his omnibus edi ſibi iure poſtu-
labit, quos debitor ſuus cogere potuiſſet[d].
†Sed tamen ſatius eſt textũ noſtrum ſecundũ 17
iuris cõmunis regulas intelligere, ut ſcilicet
reus ab actore edi petat, actor ſibi à fiſco[e], quod
& ueteres probarũt, cùm debitori qui ſolue-
rit conſuluerũt, ut quia ipſe tabellionẽ coge-
re nõ poteſt, contra creditorẽ experiatur, ut
ille ad edendum reſtituendumq; ſibi obliga-
tionis inſtrumentũ eum cogat[f]. ergo & ceſſio
narius aduerſus eum, qui actiões ceſsit, aget,
ut ſibi edi faciat, & originale à notario exhibe
ri[g], niſi & hoc ipſum ius à notario petendi ceſ-
ſum eſſet[h].†Alius caſus eſt, cùm apud tertiũ 18
originale inſtrumentũ reperitur, is enim quiſ-
quis ſit, poterit ad edendũ cogi[i]: nam hoc ca-
ſu etiam ipſi actori reum edere debere, Bald.
exiſtimauit[k]: multò igitur magis tertius.†qua 19
propter & depoſitarius, & ſequeſter hoc ca-
ſu edere tenentur[l].†qua ratione illud quoque 20
traditum eſt, ſi notarius perdiderit protocol-
la, iure eum aduerſus inſtrumenti poſſeſſorẽ
agere, eiuſq; cum die & conſule copiam pete
re, ut eo excepto ipſe alijs edere poſsit[m].†A- 21
lius eſt, qui ex Iuliani ſententia inducit[n], cùm
ſcriptura mandato meo deſcripta apud tertiũ
extat, ſiue ille à mandatario meo cauſam ha-
buerit, ſiue, ut Aret. exiſtimat, nõ habuerit[o]:
quæ ſententia & nobis placet[p]. Sed cùm Iu-
lianus nullam mandati mentionem faciat, ſu
prà oſtendi, aliter illud reſponſum accipien-
dum eſſe[q].†Illud in dubitationẽ nõ uenit, poſ 22
ſe quemlibet ultrò edendo unicuiq; officio-
ſum ſe præſtare[r], quod boni uiri ueritatis ad-
iuuandæ ſtudio facere ſolent, notarij etiã ut
mer-

t l. ſeruos. ĩ. de quæſt.
u Arg. l. fi. ĩ. qui leg. perſ.
x l. fi. §. docere. ui bo. rap. ubi Bart.
y Rot. deciſ. 213 licet.
z l. ſi quis. §. pertinere. ff. eod. gl. d. §. neq;.
a d. l. non eſt nouum.
b Bar. §. Cato. in iij. oppoſ.
c l. ſi quis. §. j. l. quædam. §. ſi autem. ff. eod.
d Bar. d. §. pertinere.
e Arg. l. cum in plures. §. meſſem. ff. loc.
f Ioan. And. in Spec. rub. de inſtr. edi. 3. q.
g Flori. l. cætera. §. final. ff. famil. ercifc.
h l. quod debetur. ff. de pec.
i d. §. ſi autẽ. l. prætor. §. ſi dominus. ff. e.
k Bal. in l. j. editiones. ff. eod.
l l. iij. §. ſi tabulæ. ubi Bar. de tab. exhib.
m d. l. ſi quis ex argen. §. fin.
n l. iij. §. pen. ad exhib.
o Aretin. c. j. de probat.
p arg. l. prætor. in prin. ff. eo.
q l. j. in fi. ĩ. eo.
r Gl. d. §. neq;.

mercedem consequantur.
c ¶Præbendam.) Descriptio ergo illa fidẽ
nõ faceret, idcirco authenticũ exhibendum
23 est: †hincq; adnotant omnes exemplũ instru
menti, seu indicem, aut apographũ, fidem in
iudicio nõ facere[a]:
& ideo originalia
producẽda sunt[b],
alioqui facilè cir-
cumueniri ueritas

prębendã[e], aliqd co-
rũ proferri desiderã-

te eo qui cõuenitur,
ut id fiat præcipiet.

posset, cùm exemplaris uitia sola exempli le-
24 ctione dignoscere nequeamus[c]. †Cur autẽ ex
emplum fide careat, ea est efficax ratio: quia
ex instrumento nõ probat̃, nisi id de quo ro-
gatus est notarius, ut documentũ conficiat[d],
quodq; eius rogationis tempore gestũ fuit[e]:
is autẽ qui exemplũ describit, nec de origina
li rogatus est, nec eo tẽpore quo rogat̃, quicq̃
magis attestari de re in authentico scripta po
test, q̃ testis de re ab altero audita posset[f]: me
25 ritò igitur eius fides uacillat: †quo fit ut parũ
referat, etiam si exemplũ publica manu con-
fectum sit[g], unus ne id sumpserit, an plures:
†nec enim etiã pluribus notarijs creditur, ni-
26 si quatenus rogati sint[h]. †Sed quid si exem-
27 plum ab eodẽ factũ sit, cui de originali quoq;
scribendo iniunctũ fuerit? Et probare dicen-
dum est, cùm cessent prædictæ rationes, ip-
sumq; exemplũ hoc casu originale dici pos-
sit[i], cùm & eadem sit persona, eademq; autori
28 tas, quæ scripturæ addit fidem[k]: †potest enim
ex eodem protocollo notarius plura exẽpla
describere, & subscriptione sua authentica ea
facere[l], dum tamen appareat id egisse eum,
ut sint authentica, ueluti quia solennia serua
uerit, alioqui ceu nuda exempla non proba-
rent[m]: nec enim dubium est, quin possit nota
rius, si uelit, etiam scripturã priuatam cõfice-
re[n]: †ergo si ipse exemplũ illud appellet, uide
29 tur id egisse, ne esset authenticũ, quod Bart.
ferè sensit[o]: contrà alij[p], cùm fortior sit cõie-
ctura quæ ex natura rei, q̃ quę ex nomine o-
ritur[q]. Attendemus igitur ad solennitatẽ po-
tius, quę si seruata sit, ut quia subscriptionem
signũq; addiderit, authenticũ erit instrumen
tum: si nõ sit seruata, nec in sui quidem pręiu
dicium probabit, quòd ex solennitatis omis-
sione elusoriũ actum facere uoluisse credibi-
lius sit[r], tametsi recentiores aliqui futili ratio-
30 ne dissentiant[s]. †Sed & si tabularius, qui do-
cumentũ scripsit, alijs adhibitis notarijs, eos
rogarit, ut & ipsi proprio instrumento atte-
starentur, fuisse se de eo documento rogatũ,
manuq; ipsius conscriptum, utiq; fidem eius
31 rei facerent, ut Bar. existimat. †Cui non absi-
mile, quod alibi traditur, eum qui scripto te-
stamentũ fecerit, rogare notariũ posse, ut at-
testetur, confiteri se illud suum esse testamen
tum, itemq; quo modo subscriptum, sigilloq;
testium munitũ sit: faciet enim fidem, nec a-
lia iudicis publicatio, aut deinde noua testiũ
recognitio necessaria amplius erit[t]. Et hæc
quidem procedunt, etiã si ille notarius exem
plum nõ scripserit, sed ab alio scriptum ipse

a l. ij. ff. de fid. instr.
b l. iij. ¶. de diuers. rescr.
c l. fi. ¶. de edic. diui Adr.
d §. nos autẽ. in auth. de tabel.
e gl. l. j. ¶. de fid. instr. lib. x.
f l. iij. §. nost. ff. de testib.
g gl. §. & hoc in super. in auth. ut spons. lar.
h Bart. in auth. seq.
i l. qui tabulas. §. inde. ff. de furt.
k d. l. si quis. §. prohibet. ff. e.
l l. Sempronius. de leg. ij.
m l. j. §. si quis in duob. ff. de bonor. poss. sec. tab.
n l. scripturas. ¶. qui po. in pig.
o d. §. si quis in duobus.
p Card. consil. 72. Dec. hic.
q l. insulam. de præscri. uerb.
r l. an inutilis. de accept.
s Purp. per authent. contra qui. ¶. de non num. pec.
t Bar. l. tabularum. ff. quemad. test. ap.

subscriptione sua, signoq; muniuerit[u]: †parẽ 32
enim uim habet subscriptio, quam hologra- 33
pha scriptura[x]. †Vnde etiam traditum est, le-
gem municipalem, quæ executionẽ scriptu-
ræ manu debitoris factæ cõcedit, de ea quoq;
accipiendam, quã
quiuis alius scripse
rit, dum à debitore
sit subscripta[y]: si
uerò de chirogra-
pho uerba faciat, libellus ab eo subscriptus
fortè nõ contineretur, †quòd chirographum 34
propriè promissio sit obligatoria, manu debi
toris subscripta[z]: at libellus manu creditoris
concipitur, nec in eo uerba directè ullam ob-
ligationẽ respiciunt[a]. †Rursus suprascripta 35
cõclusio procedit, etiam si originale de ea re
factum sit, quæ contractu in scriptis deducta
proponatur[b]: q̃uis enim in prima scriptura
omnis substantia cõsistat, tamen hæc sequẽs
ab eodem confecta, & in qua sit subscriptio-
nis partium attestatio, eiusdem est potestatis,
eademq; existimatur: qua in re Baldum rectè
Alex. notauit. †Rursus quoq; procedit nõ so 36
lùm in notario, qui originalia scripsit, sed &
in alio, qui post eius obitum substitutus sit[c]:
interpretatione enim iuris propter autorita-
tem iudicis, & alia solennia, personã autoris
sui repræsentat: †cui sententiæ cõsequens est, 37
quod generaliter traditur, si iudicis autorita-
te descriptũ sit exemplũ, perinde fidem ac ori
ginale ipsum facere[d], dum tamẽ parte citata,
& ritè descriptũ proponatur: id est, quòd iu-
dex originali perspecto, cognouerit ualidũ
solenneq; esse, exemplumq; cum eo collatũ,
debita recognitione dispunctioneq; facta, cõ
cordare, & ideo ceu authenticũ in publicam
formam redigi mandet, idq; ex iusta causa, ut
quia archetypũ dilabescentibus literis uetu-
state exolescat, uel necessariò sit aliò transfe-
rendum[e], & si qua similia. †Partis autẽ citatio 38
non semper necessaria est, ut in his quæ uo-
luntariæ sunt iurisdictionis, & neminem ad-
uersarium uerisimiliter habent: exempli cau
sa, cùm Palatinus Comes autoritatis suæ pri-
uilegiũ, iudicis iussu describi curat, & exem-
plum illud in alicuius notarij actis relinquit,
ut eo indigentes, sciant unde accipere proba
tiones possint[f]. In his uerò, quæ contentio- 39
sæ sunt iurisdictionis, uel uerisimiliter aduer
sarium habent, tametsi is certus non sit, arbi-
trarer generalem citationẽ, quæ per edictum
fit, saltem requiri[g]: quod Baldus & Angelus
tradiderunt. †Sed & necessariam nõ esse pro- 40
ditum est, quoties periculum morę subesset[h],
uel eadem manu exemplar exemplumq; esse
constaret[i], uel quando ab archiuo publico de
scriberetur[k], uel ab eo fieret exemplum cui
id ius est specialiter lege uel cõsuetudine con
cessum[l]. Idem si exemplum priuilegij eius
autoritate fieret, qui etiam nouum concede-
re possit[m]. Ob antiquitatem quoq; præsumi-
tur citationis solennitas, q̃d Iason hic refert,
qua de re nos alibi differemus. Si igitur con-

u l. diuus. §. itẽ senatus. ff. de fid. ubi Bart.
x l. emptor. §. j. ubi Bart. ff. de pact.
y Dd. l. si ita stipul. §. Chrysogonus. de uerbor. oblig.
z l. chirographis. de adm. tut.
a l. si ego. §. dotis. de iur. dot.
b l. contractus. ¶. de fid. instr.
c c. cum P. tabellio. de fi. instr.
d §. illud. in authẽ. ut fra. fil. d. l. chirographis.
e c. fin. de fid. instr. Alex. cõsil. 112. in 4.
f gl. & Doct. c. cũ olim. de re iud.
g arg. c. fi. de elect. in 6. l. si eo. ¶. de remis. pig.
h l. ait prætor. §. si debitorẽ. de his quæ in fraud. cred.
i Aret. hic.
k c. ad audientiam. ubi Feli. de præscript.
l Bal. hic. Alex. cons. 65. in f.
m l. si donatio. ¶ de dona. gl. c. Romanorum. 19. distin.

fectum hoc modo fuerit exemplum, præsu-
metur & à iusto originali, & ex causa legiti-
ma descriptum (nisi contrarium probetur[a])
& propter autoritatem iudicis pro authenti-
41 co erit, †præterquam si lex aliquam qualita-
tem adijciat, quæ exemplo non conueniat,
ut cùm authentica exhiberi uel insinuari iu-
bet, manu ipsius principis subscripta[b]. ex hu
iusmodi quoq; exemplari aliud desumptum
exemplum æquè probabit, atq; si ex uera ma
trice, quam πρωτότυπον, id est, primam figu-
ram lex appellat[c], esset[d], siue manu eiusdem
notarij confectum, siue autoritate iudicis,
& causa cognita, siue in archiuo, uel inter
acta ritè repositum fuerit[e]. Si uerò hac obser-
uatione exemplum factum non fuerit, du-
bium non est, exemplum nullius esse fidei[f].
Et hæc, quod ad authentica instrumenta
pertinet, satis: †Nunc ad eos casus deuenia-
42 mus, quibus antigrapha, seu, quod idem est,
exempla saltem inter ipsas partes fidem fa-
ciunt, licet authentica dici non possint: †& in
primis, si partes exemplum illud ceu iustum
43 & uerum approbarint, inter ipsas fidem fa-
ciet[g]. quòd si simpliciter describi consense-
rint, non ideo censebimus approbare quoq;
uoluisse: nam & qui consentiunt, ut ex con-
silio Mutij sententia feratur, non ideo eam
approbant, quin appellare possint[h]: sicut &
qui ratum habere procuratoris iudiciũ pro-
misit[i]: nam & qui testimonia publicari pe-
tit, non tamen testium dictis acquiescere, aut
44 non solennia approbasse censebitur[k]. †Quid
si non expressim, sed tacitè aliquis consen-
sus arguatur, ut quia exemplũ in iudicio pro
duco, tu nihil excipis? Etsi exemplum in eo
uitiosum sit, quia iudicis autoritas non ac-
cesserit, uerius est adhuc nullius esse fidei[l]: si
uerò ex eo nõ deficiat, magis putarim fidem
facere[m]: †quia pro regula traditum est, sem-
45 per pro instrumento præsumi, si pars extrin
secus accedentis solennitatis uitium nõ alle-
gauerit[n]. †Quid respectu producentis, nun-
46 quid indistinctè exemplum ipse approbare
uideatur? Et receptum est, eum qui in iudi-
cio quamlibet scripturam producit, censeri
eam approbasse[o]. siue igitur hac ratione, siue
alia arguatur consensus, fides instrumento
aduersus consentientẽ dabit: quapropter si
quis in iudicio illud exemplũ ediderit, appro
47 basse aduersus se quoq; existimabit. †Quid si
extraiudicium ediderit? Et mihi uerius uide-
tur, non fieri præiudicium, nec ex præsum-
pta hac extra iudiciali confessione integram
fidem aduersus edentem exemplo dandam[p].
Si tamen exemplum, tanq; in authenticam
formã redactum, ille ediderit, secus est[q]. Huc
pertinet, quod etiam receptũ est, instrumen-
tum puta mandati, ab aliquo productum,
& extensim in acta descriptum iudice man-
dante, aduersus partem parem originali fi-
dem facere[r]. In eos uerò qui citati nõ sint, nõ
probabit, cùm acta inter alios confecta, alte-
48 ri nõ obsint[s]. †Sed & si archiuo publico ritè

a l. cũ de ætate. ff. de prob.
b l. probatorias. C. de diuer. off. lib. 12. d. l. iij. ĩ de diuer. resc.
c d. l. fi. ĩ. de edi. diui Adr.
d l. ij. ĩ. de relat.
e Anch. cõs. 41. Com. cons. 58.
f D. d. l. iij. Alexan. cõsil. 138. in j. Cor. cons. 24. in 4.
g l. optimã. ĩ. de cõtrah. & cõmit. stip.
h Bar. l. si conuenerit. de re iud.
i l. iij. §. falsus ff. rem rat. hab.
k Inno. c. significauit. c. cũ causam. ext. de testib.
l l. sicut. §. nõ uidetur. qui. mo. pig. uel hypot. Inno. c. in nostra uit. de testib.
m Fulg. arg. huius legis.
n c. ea noscitur. de his quæ fi. à prælat.
o c. cum uenerabilis. de excep.
p l. cap. quinto. in fi. de adul.
q d. §. æq. d. §. prohibet.
r Ar. l. eos. §. super his. ĩ. de app.
s Doc. c. quoniã cõtra. ad fi. extra de prob.

repositũ sit instrumentũ, pleriq; tradunt au-
thenticũ illud cẽseri[t], abundeq; fidei ex eo fie-
ri[u]: quod tamẽ aliqui rectius coarctant, ut so-
lùm in eo loco, aut inter eius urbis ciues pro
cedat: quod enim ad alias ciuitates pertinet,
archiuum illud pro priuato scrinio habetur[x].
†quòd si pro exemplo simplici repositum ibi 49
appareat, tum quoq; fidem non facere recen
tiores credunt[y]: alioqui defraudari facilè ius
publicum posset. Quid enim si priuatus ali-
quis schedulam aliquam clàm immitteret[z]?
& ideo solenniter in eo repositũ esse instru-
mentũ oportet, ut fidem facere debeat[a]: qua
tamen in re plurimum consuetudini tribue-
tur[b]. †Quandoq; etiam exemplo fides adhi- 50
betur, in odium eius qui originalia exhibere
obdurat[c]. Sed mirum est, quod fauor non im
petrat, id ex odio cõcedi[d]: aduersus enim nõ
edentẽ, aliter prouisum à prætore fuit[e]. Non
negauerim tamen, posse iudicem ob contu-
maciã partis illi cõminari, nisi originale eda-
tur, se exemplo fidem adhibiturum[f]: quod ta
men nõ nisi ex magna causa faciendum est[g].
†Nã & illud cõstat, quãuis exempla plenam 51
probationẽ nõ faciant, qualem qualẽ tamen
facere[h], quæ ex qualitate rei arbitrio iudicis
uel intendet uel eleuabitur. Erit suspectum
exemplum? & nihilominus saltem à dolo ex
cusabit[i]. Erit admodum uerisimile? & amisso
originali semiplenæ probationi sufficiet[k]:
†unde & iuramentũ deferri in supplementũ 52
probationis poterit, quod Alex.[l] probat. † In 53
exemplo tamen testamenti uel codicillorũ,
suppleri semiplena probatio per iuramentũ
nequit[m]: & ideo ex huiusmodi exemplo secũ-
dum tabulas nihil decernet prætor[n]. †In cau- 54
sis quoq; in quibus leuiores probationes suf
ficiunt, ut in momentaneæ possessionis iu-
dicio[o], exemplum probare uidetur, etiam si
non omnino authenticum sit[p].

t Bart. auth. at si cõtractus. ĩ. de fid. instr.
u Auth. ad hæc. de fi. inst. c. ad audientiam. de præscript.
x gl. l. j. ĩ. de petit. hær.
y Dec. arg. d. §. si quis in duob.
z Cor. cõs. 140. col. 7. lib. 3.
a l. immunitates C. de agric. et cens. lib. 12.
b c. cũ dilectus. de fid. inst.
c Bal. l. publicati, 8. q. ĩ. de testamentis.
d l. ij. de fi. inst.
e d. l. si quis. §. ex hoc edicto.
f Arg. l. in uenditione. §. fi. ff. de bo. aut. iu. pos.
g l. fi. ĩ. de fi. inst.
h Gl. d. l. ij. de fid. inst.
i l. igitur. §. j. de lib. cau.
k gl. l. sicut. ĩ. de fid. instr.
l Bart. l. admonendi. col. 8.
m Bart. d. l. col. antepen.
n d. l. j. §. si quis duobus.
o Bart. d. l. j. ĩ. quo. bon.
p Guid. Pap. in quæst. delphi.

1 *Hypothesis seu facti species ad hanc l.*
2 *Ex iudice nemo conueniri potest.*
3 *Non creditur referenti, nisi quatenus de relato constet.*
4 *Etsi notarius se ad aliud instrumentum referat, quod ipse confecerit uel legerit, fidem nullam facit.*
5 *Instrumenta à notario non per iudicem, sed solenniter edenda sunt.*
6 *Si instrumentum, ad quod fit relatio, diuersa ab his contineat, quæ in alio affirmata sunt, priori standum est.*
7 *Exactionem debiti ex ipso instrumento fieri conuenit.*
8, 9 *Si super instrumento sententia ferri debet, exactio ex sententia fieri uidetur. Et quid in arbitro.*
10 *Si aliud instrumentum, cuius iudex meminit, exhibeatur, adhuc ex iudice exactio fit.*
11 *Documentum propria fide plenam probationem facit.*
12 *Quod si ad iudicis cõmemorationem adiuuandam exhibeatur, ex iudice fit probatio.*
13 *Durante dilatione exemplum in iudicium producens, potest postea authenticũ exhibere, etiã effluxo termino.*
14 *Reiecta sententia eorum, qui in hac l. exactionem ex iudice fieri posse negant.*
15 *Nemo ex iudice uel exemplo conueniendus.*
16 *Instrumentum alterius cõmemorationem faciens non probat, nisi illo exhibito. fallit hæc regula, ut nu. 17. 19. 20.*
18 *An in sententia arbitri ex antiquitate præsumatur compromissum.*

Producens

21 *Producens instrumentum in iudicio, cõfessus uidetur, & quæ in eo deciduntur, & quæ cõmemorationis gratia ex alio referuntur, iuxta Soci.*
22 *Reprænsa Socini sententia.*
23 *Dictio, prout, nihil affirmatum arguit.*
24 *Dubia & imperfecta relatio nullius fidei est.*
25 *Commemoratio facta, prout in tali instrumento, &c. de quibus probet*
26 *In instrumento alienationis rei ad ecclesiã spectantis, non præiudicat parochi affirmatio præcessisse debita solennia.*
27 *Cõmemoratio huiusmodi sub fide alterius tantũ facta, an probet.*
28 *Si in instrumento aliqui se coniuges enunciatiuè dixerint, an si de matrimonio principaliter agatur, ea enunciatio fidem faciat.*
29 *Instrumentũ in quo enũciatio patris erga filiũ scripta est, pro (bat.*

IVSTINIANVS *in auth. Coll. IX. Constit. II. ut sponsa larg. §. & hoc insuper.*

SI quis[a] in aliq̃ documẽto, alterius faciat mentionẽ documẽti, nulla ex hac memoria[b] fiat exactio, nisi aliud documentũ, cuius memoria in secundo facta est, proferat: aut alia, & secundũ leges quãtitatis debitæ, probatio exhibeatur: quia & quantitas, cuius memoria facta est, pro ueritate debeatur: hoc em̃ & in ueteribus[c] legibus inuenitur.

1 SI QVIS in aliquo.)† Cùm intenderem te mihi centũ debere, documentũ produxi, quo notarius referebat, ut omnibus pateret, se tali die instrumentũ confecisse, quo tu mihi ex causa mutui centum promiseras: hîc traditur nõ sufficere probationi id documentum, sed ipsum instrumentum promissionis
2 exhibendũ: †non enim ex indice, quæ hic memoria dicitur, quisquam conueniri potest[a]. Alij id procedere arbitrantur, non solùm cùm index, id est, schedula cõmonitoria producitur, sed etiam si exemplum ipsius authentici exhibeam: suprà enim uidimus, originalia ipsa edi debere. Ego & cæterorũ sententiam probarim, generaliter uerba legis accipientiũ, ut etiam si publicũ instrumentũ quis produxerit, quo Titius centum se promisisse affirmet, prout alio documento cõtinetur, nõ tamen obtinere possit, nisi & illud instrumẽ-
3 tum producat: †regulariter em̃ cõstitutũ est, non credi referenti, nisi quatenus de relato constet[b]. unde mandatum quod ad certas literas refertur, si de eis non appareat, est nullum[c]: quod & in priuilegio, positionũ responsione, libello, testimonijs, sententia, & simili-
4 bus, omnes fatentur[d]. †Nec interest quòd notarius ad instrumentũ aliud se referat, quod ipse cõfecerit[e], uel legisse se illud, & perpendisse attestet[f], uel quid in eo cõtineret enunciatiuè describeret[g]: non facit tamẽ fidẽ, quia de hoc tunc rogatus nõ est, & ad eius officiũ
5 præsens attestatio non pertinet, †instrumentaq; à notario edi, non per indicem, aut commemorationẽ, sed solenniter debent[h]. Adeo
6 quoq; suprascripta uera sunt, †ut traditũ sit, si instrumentũ, ad quod fit relatio, contraria, uel diuersa ab his contineat, quę in alio documento seu indice affirmata fuerãt, illi tamen standum, & errorẽ in posteriore præsumi[i]: his enim uerbis, prout in illo continet̃, non uidetur quicquam à partibus affirmatũ, nisi q̃d in eo deprændi possit[k]: & ideo etiam inter easdem personas posterior hęc scriptura ceu ambigua uel imperfecta fidẽ non faciet[l], nisi quatenus citra ullam relationis ambiguitatem aliquid affirmatum appareat[m].

a *d. l. ij. de fid. instr.*
b *l. asse. de her. insti.*
c *Feli. c. j. de fid. inst. in fin.*
d *Mod. hic. Bal. l. ij. §. de erro. aduoc.*
e *Ang. d. l. si donatio.*
f *Paul. Alex. Ias. hic.*
g *Abb. c. abbate. de uerb. signif. Cor. cõs. 244. in 2. Barb. cõs. 38. in 4.*
h *d. l. ij.*
i *Arg. D. d. Bart. in l. Semproniu. de legat. ij. Dec. in c. ij. iij. col. de rescri.*
k *Bart. in extrauag. ad repri. ter. prout.*

7 b ¶ Ex hac memoria.)† Aliàs ergo exactio debiti diceretur ex ipso instrumẽto fieri, propter naturã prępositionis, quæ proximam causam designat[n]: quod ut his casibus certissimũ est, quibus instrumenta executionẽ in prõptu habent[o],
8 †ita dubiũ est, quoties super instrumento (quod regulare est[p]) sententia ferri debet: tũc em̃ exactio magis ex sententia, quàm ex documẽto fieri uidetur:
9 †sicut cùm hæres de hæreditate compromittit, & restituere eam fideicõmissario damnatur, censetur restitutio ex sentẽtia arbitri magis fieri, quàm ex causa hæreditaria[q]. Sed tamen aliud uidetur in arbitro, qui sponte partium aditur: aliud in iudice, ad quem omnino accedere debemus, ut de instrumento cognoscat. attendetur ergo causa principalis & uetustior, sicut & eo casu proditum est, cùm ex lege municipij quarta pars condemnationum prætori deberetur, ei deberi qui cõdemnauerit, non qui finito illius magistratu successit, & executus est[r]. Amplius respondit Dec[s]. cùm quidam legasset, quicquid ad se ex hęreditate paterna, maternaq; peruenisset, censeri id quoq; legatum, quod à cohærede emisset, primamq; hæreditatis causam, nõ subsequentis cõtractus attendendam: in qua
10 re ego dissentio[t]. †Cęterum ex ijsdem uerbis hic adnotant recentiores, si aliud documentum, cuius index meminit, exhibeat̃, adhuc ex indice exactionem fieri: hoc enim dictio, Nisi, ostendit, quæ in eo casu, quo de regula
11 loquitur, exceptionem inducit[u]. †Quamuis igitur documentũ propria fide plenariã pro-
12 bationem faciat, †cùm tamẽ ad indicis cõmemorationẽ adiuuandã exhibeatur, ex indice probatio facta uidet̃. Vnde & eleganter Bal.
13 censuit, †si quis durãte dilatione exemplum in iudicium produxerit, posse authenticum deinde exhiberi[x], tametsi tempora amplius non largiantur, & figura quadam probatio in tempore facta censebitur[y]: in quam sententiam & nos humanitate suadente, accedi-
14 mus. †Sunt tamẽ qui in nostro textu, exactionem fieri ex indice posse diffiteant̃, quoniã authentico deinde exhibito, probatio ex eo magis fiat[z]. Sed hoc parum urget, cùm nõ ex se principaliter authenticũ exhibeat̃, sed ut indicis fidem roboret: alioqui cur in fine legis diceretur, probandũ, quantitatem cuius memoria facta est deberi: quorsum opus fuisset mentione memoriæ?

c ¶ Veteribus.)† Quibus traditum est,

l *l. in ciuile. ff. de legi. Rom. cõs. 305. in fi.*
m *l. cũ qui. §. Iulian. ubi Bart. de const. pec. Dec. cons. 63.*
n *l. j. §. ex incendio. de incen. rui. naufr. ubi Bart*
o *Gl. l. si debitori. de iudi.*
p *l. minor xxv. an. cui fideicõmissum. ff. de mino.*
q *l. cum hæreditas. j. ff. ad Trebel. ubi Ange. Dec. cõs. 100.*
r *l. si possessor. §. j. ubi Ange. de pet. hered. Socin. cõs. 151.*
s *Dec. cons. 69.*
t *d. l. cũ hæreditas. l. pater filium. §. 25. de legat. ij.*
u *l. actiõe. §. tit. iij.*
x *Bal. c. j. de fid. instr.*
y *l. si donatæ. §. j. ff. de don. inter uir. & ux.*
z *d. l. asse toto.*

neminem ex indice uel exemplo conuenien
dum[a]. Vnde alia quoq; conclusio cōsequens
16 est, †ut instrumentū alterius cōmemorationē
faciens, non probet, nisi illo exhibito: ueluti
cùm scriptū est, Titius procurator Sempro-
nij, ut cōstat tali instrumento &c̄. non proba
tur esse procuratorē, nisi & illud edatur[b]. Nō
procedit hæc conclusio quibusdam casibus.
17 †Primus est, quoties de rei antiquitus gestæ
probatione agit̄: accedente enim aliquo ue-
risimili signo, dispiciet iudex quantā fidem
adhibeat[c]: ut si sententia antiquitus lata ab ali
quo tanquam delegato reperiat̄, præsumatur
mandatū[d]: quamuis aliàs mandatū præsumi
nō soleat[e]. †Idem etiam in sententia arbitri di
18 cendū, ut ex antiquitate præsumatur cōpro-
missum, cuius cōmemoratio facta sit: quod
Bald. respōdit, & alij approbant[f]. Contrà So
cin. hîc & Cor.[g] cùm à cōpromisso omnis po
testas pendeat, nec diuturnitate tēporis pri-
uata iussio conualescere debuerit. Sed cùm
de præsumptione agatur, plurimum hac in
re uertetur coniectura iudicis, ut ex signo ue
risimili, q̄d suprà diximus, pronunciet: quid
enim si cōstet partes præsentes sentētiæ fuis-
se? seu peremptoriè admonitos? uel eam sen-
tentiā aliquatenus executione ad effectum
19 perductam[h]? †Secundus casus est, cùm is qui
scripturā alterius cōmemoratoriā confecit,
ius & potestatem nouiter quoq; disponendi
haberet[i]: unde cùm quis attestat̄ se talem pro
curatorē constituisse &c̄. alterius documen-
ti exhibitione opus non est, cùm & nunc po-
testatem constituendi habeat[k], quod & in li-
bris rationū, quibus ex lege municipali præ-
stat̄ fides, responsum est: exhibita enim cer-
ti nominis pagina, quamuis alterius non ex-
hibitæ mentionem faciat, ex se efficax cense-
bitur[l]. Sed & in principū priuilegijs eadem
ratione traditū est, huiusmodi narratiuis uer
bis esse standum, licet cōmemorata cōcessio
non appareat[m]: unde pontificis cōfirmatio,
in qua confirmatæ scripturæ tenor insertus
sit, fidem absque originalis diplomatis exhi-
bitione faciet[n]. Quòd si tenor integrè non sit
expressus, adhuc probabit, dum tamē de mē-
te confirmantis appareat, quia relatio ambi-
gua non sit[o], dum etiam ex originalis uarieta
te error cōfirmantis non deprēndatur, quod
20 sępissimè responsum est[p]. †Tertius casus est,
ut inter contrahentes huiusmodi enunciatio
probet[q]. Instrumentum ergo dotis, mentio-
ne matrimonij facta, matrimonium ipsum
probabit. Instrumentū fideiussionis, aduer-
sus fideiussorem probabit, eam pecuniam ab
eo, pro quo ipse promiserit, rectè deberi[r]: &
si lata sit sententia, in qua citationes, litis con
testationē, iusiurandum ob calumniam, hu-
iusmodíq; acta præcessisse iudex attestetur,
ita factum fuisse credetur, in partis citatæ, &
non repugnantis detrimentum[s]: quod Bar-
21 tolus rectè hic censuit[t]. †Quo factum est, ut
Socinus responderit, eum qui in iudicio in-
strumentum producit, non solùm uideri cō-

a d.l.ij. & l.fin. eo.tit.
b Bal.hic. Alex. cōsil. 82. in 3. 70. in 2. et 89 eo.lib.
c c.cū causam. de prob. no. in l.cū aliquis. ff. de iur. delib.
d Doct.c. in iure. de off. dele.
e Bald. l. ij. ff. si ex fal. instr.
f Felin. c. sicut. chart. pen. de re iud. Curt. cōsil. 77. Dec. 36.
g Cor. cōs. 245. in 2.
h Arg. l. si filius. ff. de pet. her.
i d.l. si donat. ff. de don. d.l. ad monēdi. in gl. j. & ibi Doct.
k l. ne satisdatio. ff. rem ra. hab.
l Socin. hic & consil. 111.
m Gl. c. si Romanorū. 19. dist. uer. defunt.
n c. pen. extra. de cōfir. util.
o Bal. l. j. in fi. ff. de episc. et cl.
p Alex. cons. 9. in 5. char. 11. Dec. 63.
q l. optimā. ff. de cōtrah. stip.
r Gl. l. sciendū. in prin. ubi Alex. de uer. ob.
s l. j. ff. de rela.
t Doct. d.c. quoniam contra. pen. quæst.

fessum quæ in eo deciduni[u], sed & quæ com
memorationis causa ex alio referuntur[x]: hu-
iusq; rei fidem etiam aduersus singularē suc-
cessorem fieri[y]. †Sed Socinum recentiores I
rectè damnant, quoniam uerba enunciatiua 22
inter partes eatenus solùm probant, quate-
nus necessitas actus, qui geritur, inducit[z]:
at ut productio ualeat, nihil opus est com-
memorationem approbatam uideri[a]. Adde II
quòd consensus hic tacitus, non nisi ex cer-
to signo induci debuit: quapropter & in te-
xtu nostro suprà diximus, commemoratio-
nem factam, prout in tali instrumento &c̄.
fidem non facere tanquam dubiam, †quòd 23
dictio, prout, nihil affirmatum arguat, sed o-
mne in alterius dispositionem remissum[b]:
†dubiam enim imperfectamq; relationē ue-
rius est nullius fidei esse[c]: sicut & illius testi- 24
monium, qui de negocio ipso plenè instru-
ctus non est, ideóq; imperfectè rem attigit[d].
†Cæterum huiusmodi quoque commemo- III
ratio inter contrahentes solùm de his pro- 25
bat, quæ confecti instrumēti tempore agi po
tuerūt[e]: quod eo exemplo traditum est, cùm
rem ecclesiæ episcopus alienat, & in instru-
mento asseritur, collegij quoq; consensum
interuenisse, q̄d copiose Felinus explicat[f].
Item solùm de his probat, quæ à libera con-
trahentium uolūtate uim habent[g]. †Quapro- IIII 26
pter in instrumento alienationis rei ad eccle
siam spectantis non præiudicat parochi affir
matio præcessisse causæ cognitionē, episco-
pi licentiā, cæteráq; solennia attestātis, ut cer
tis monumentis apparet: re enim ipsa opor-
tet ea monumenta exhiberi[h]: quia huiusmo-
di eodem tempore celebrari nequiuerunt: &
qua facilitate distrahitur, eadem lex præsu-
mit cōmemorationem hanc fieri[i]: nisi fortè
pro cōmemoratione facerent aliquæ conie-
cturæ[k], uel diuturnitas uetustasq; rei[l], uel de
modico præiudicio ageretur[m], uel non solius
episcopi adesset consensus, sed uniuersi quo
que sodalitij, seu capituli: magis enim pro
pluribus præsumitur[n]: quæ tamen ego cen-
seo iudicis coniecturæ relinquenda. †Sed V 27
quid si cōmemoratio huiusmodi sub fide al-
terius tantū facta sit? ecce, locas mihi balneū
c c c. denarijs, & quia balnearijs ministris
centum credidisse te asseris, eam quoq; sum-
mam pro illis tibi, cum omnis fideiussorij be
neficij renunciatione, expromitto: conuenti
illi, quicquam debere negant, an ex cōme-
moratione conueniri potero? Et non puta-
rim, nisi fidem feceris eam tibi quantitatem
debitū iri[o]: promissio enim hæc sub fide as-
sertionis tuæ uidetur facta, quam cùm bal-
nearij diffiteantur, nisi tu ueram probes, do-
li exceptione submoueberis[p]: secus si sub ea
fiducia non promisissem, tunc enim agenti
ex cōtractu nō obstaret exceptio[q]. †Sed quid VI 28
si in instrumento aliqui se coniuges enuncia
tiuè appellauerint, an si principaliter de ma-
trimonio agat̄, ea sola enūciatio fidem faciet?
Et pleriq; negāt[r]: ego accepi eam appellatio-
nem

u c. cum uenerabilis. de excep.
x Socin. cōs. 11. lib. 4.
y l. qui superatur. de pign.
z cap. illud. ubi But. de præsump.
a Dec. d.c. cum uenerabilis.
b Bar. ī l. Lectia
c Socin. consil. 266. Roman. 305. in fin.
d gl. l. Lucius ff. de his qui not. in fam.
e Doct. d.l. sciendum.
f d.c. sicut. col. 13.
g l. si fortè. ubi Bart. de castr. pec.
h Auth. hoc ius. ubi Doct. ī. de sac. eccl.
i l. doli. §. diuersum. de noua.
k Bal. l. iubemus. ij. in prin. ī. de sacr. eccl.
l Alex. cons. 9. lib. 3.
m 12. quæst. 2. c. terrulas.
n Curt. in fru. j. parte, quæst. 8. princip.
o l. si nomē. ubi Bal. de here. uel act. uend.
p l. ij. quādo act. de pecu. l. si qs affirmat. de dolo. Bar. l. error. col. ij. ī. de iur. & fac. ign.
q Bart. l. j. ff. de constu. pecu.
r d.c. illud. de præsum. Dec. consil. 310.

nem aliis adminiculis iungi, tractatumq́; seu quasi possessionē matrimonij inducere[a]: unde cùm ex possessione non probetur dominium, si de eo principaliter ambigitur[b], consequens est in ipsa causa matrimonij non sufficere huiusmodi
29 probationē[c]: †qua ratione instrumentum quoq;, in quo enūciatio patris erga filiū scripta sit, ut quia dictum sit, Titius filius Sempronij, in interdicto Quorū bonorum, causa hæreditatis adipiscēdę sufficiet; idem si de alimentis agatur[d]. In petitorio non sufficiet, nisi aliis accedentibus coniectu ris, quæ ad ius tituli pertineant[e], qui tamen articulus maximè controuersi est iuris.

a l. non ignorat. ∫. qui acc. non poss. ubi Petr. Cyn. Bal. Alb. Salic.
b l. quidam. ubi Bart. de cond. instit.
c l. neq;. ubi Dd. ∫. de testa.
d Alex. consil. 51. in j.
e Bart. l. non nudis. ∫. de prob. Bal. c. per tuas. de probat. & cons. 180. 3. uol.

IDEM AVG. FLORO.

ET quæ à Diuo Antonino patre meo, & quæ à me rescripta sunt, cum iuris & æquitatis rationibus cōgruunt: nec enī diuersa sunt, uel discrepantia: quòd multum intersit, an ex parte eius, qui aliquid petit, quiq; doli exceptione submoueri ab intētione petitionis suæ potest, rationes promi reus desideret, quibus se posse instruere contendit, quod utique ipsa rei æquitas suadet: an uerò ab eo, à quo aliquid petitur, actor desideret rationes exhiberi, quādò hoc casu non oportet originem[b]

1 *Actor reo edere tenetur, non reus actori.*
2 *Semper se defendenti magis tribuendum est.*
3 *Differentia à quibusdam inter rationes & instrumenta, ad hāc l. tradita, confutatur.*
4 *Confutatæ rationes eorundem, quibus mouentur. & num. 5. 6. 7. 8. 9.*
10 *Si de origine petitionis nō agatur, cogitur reus actori edere.*
11 *Causa replicationis fundandæ à reo actori edendum. & nu. 13*
12 *In replicatione actor rei uicem obtinet.*
14 *Intentionis adiuuandæ causa reus actori edere tenetur.*
15 *Regula est, unūquodq; facilius adiuuari, quàm nouiter induci.*
16 *Quomodo huius legis materia ad practicam exequenda.*
17 *Remedia contra nolentem edere plura esse. & num. 18.*

ET QVAE.) Rescripserat Epaphrodito Antoninus Caracalla, reum actori instrumenta aliqua non edere[f]; rursus Alexander (qui eo se parēte natum, ut cōmendatior militibus esset, quod Herodianus scribit, uideri uolebat) ad Valentinianum literas dederat, nouum non esse, ut reus rationes creditoris imploraret[g]: uidebanturq́; huiusmodi rescripta primo conspectu pugnare: quam discordiam hac constitutione idem Alexander conciliat, differentiamq́; inter actorē & reum
1 cōstituit, †ut actor ipse reo edat, quis è cōuer-
2 so actori nō edat reus; †semper enim se defendenti magis tribnendum est[h], & ei qui neces-
3 sariò, quàm qui sponte agit[i]. †Fuere tamen qui differentiā inter rationes & instrumenta cōstitui arbitrarent, ut instrumenta nec ab actore quidem reo exhiberi debeant, rationes etiā actori ex causa exhibendæ sint[k]: quæ interpretatio meritò plurib. displicuit, quòd scilicet huius legis uerba subuertat, dum æquitatis, id est, æqualitatis; multū, id est, nihil interfuit; hoc casu, id est, alio casu, exponit: quid enim ineptius? Nec me mouēt eorū rationes.
4 †Prima, nō esse constituendam inter reum & actorē differentiam; atqui hic contrariū fieri apparet; nec nouū, fauorabilem esse rei causam. †Secūda, quòd nemo aduersus se ca exhibere cogitur, unde sibi negociū fiat[l]: sed in 5
reo lex illa loquit, q̄d uox intentionis ostendit, quæ ab actore in reum dirigitur[m]: intentionem enim ueteres uocabāt, quod nos petitionem actoris uel libellum. †Tertia, quòd lex 6
oīa edi iubet, quibus quis apud iudicem usurus est[n]: ergo instrumenta alia actor reo non edet, quibus exceptio rei ꝓbari possit. Sed accipienda est ea lex de editione quæ etiā ante litem cōtestatā fit, ut certior reddatur reus cedat' ne an contendat, nō de ea quę probationis causa postulatur. †Quarta, quia actor nō tenet̄ reo edere 7
nomina testiū, qui cōtractui interfuerūt[o], igit̄ nec instrumenta. sed hoc inductum est, ne interim eos reus subornet, & ad falsum alliciat[p].
†Quinta, quia æquius uidetur instrumentorum copiam à notarijs ipsi reo fieri, quàm à parte; ab his igitur editio flagitāda[q]. Sed nec hoc me mouerit, cùm omne damnū imputandum sit actori, qui aduersus instrumēta, quæ ipse habet, alium in ius trahit. quòd si ex horū lectione actoris dolus nō arguatur, resarciendæ erunt illi expensæ, seu potius cōtribuendum pro cōmoditatis rata[r], quod alibi existimaui. Si uerò dolus actoris arguat̄, nihil præstandum, cùm nihil reus fuisset impensurus, si eum actor nō inquietasset[s]. †Sexta, quia 8 9
instrumenta à rationibus differunt: hæ enim causam cōmunem uidentur propter data & accepta continere[t], instrumenta propriā creditoris: sed cōmunio causæ tunc in consideratione est, cùm res ad edendum aduersus communes regulas cogitur, nō cùm ab actore editio petitur, quæ ex iuris cōmunis regula fieri debet: non igitur à recepta plurimorū sententia recedendum est.
b ¶ Originem.) †Si ergo de origine petitionis non agatur, poterit cogi reus ad edendum actori: †quo fit, ut hinc sit traditum, causa replicationis fundandæ, à reo actori edendum esse. Cuius sententiæ illa est ratio, 10 11
†quia quod ad replicationem attinet, actor ipse rei partes sustinet[u], meritò tali casu ei edendum est: nam & reus nouum debitæ pecuniæ instrumentum ut conficiat cogi potest[x], fortius igitur iam confectum exhibere debebit. Sic & hæres, qui agenti legatario subesse æs alienum testatoris obiecit, eius rationes exhibere debet, ut inde dispici possit, quantum sit in bonis[y]. †Sed tamen ab hac quoq; conclusione aliqui dissentiunt, 12 13

f l. qui accusare. ī. eod.
g l. non est nouum. ī. eod.
h l. ut uim. de iustit. & iure.
i l. fideiussor. §. qui neces. qui satisd. cog.
k l. j. suprà eod.
l l. nimis. de test.
m l. ij. de excep. l. si quis intentione. de iud.
n l. j. §. edenda. de eden.
o l. nō ex omnibus. ff. de arb.
p Spec. tit. de test. §. qualiter. uer. post hoc.
q c. G. perpetuus. de fid. instr. l. argentarium. in princ. ff. eod.
r l. uij. ∫. de ædific. pri. Doct. l. ij. suprà eo.
s l. ex parte. in prin. ff. crcis.
t d. l. si quis ex argenta. §. rationem. & §. seq.
u l. j. de except.
x l. plures. ∫. de fid. instr.
y l. pen. §. fi. ad l. falcid.

quia replicatio inſtar actiõis obtinet[a]: quod,
ut uerum fatear, aliquãto tamen magis fauo-
ris nanciſcitur quàm actio; unde licet contra
ria intendens non audiatur[b], tamen replican
do auditur[c]: ſuccurrendumq; facilius in re-
plicatiõe actori ui-
detur, qui prçuide
re non potuit, qua
li exceptione à reo
ſũmoueri poſſet[d].
nec in hoc igitur à
petitionis ex inſtru-
mentis, eius qui cõ-
uenitur, fundari[e].

crebriore ſententia recedendũ eſt, licet diuer
14 ſa quoq; argutando facile defenderet̃. †Et ex
hac alia quoq; conſequens eſt, ſicut replica-
tionis, ita & intentionis adiuuandæ cauſa a-
ctori à reo edendũ eſſe, quòd ſcilicet editionẽ
ſolùm lex impediat, cùm origo intentionis
fundatur, non cùm iam fundata adiuuatur,
id enim facilius cõcedendũ eſt[e]. Probato igi-
tur legato, cogetur hæres ad tabulas exhiben
das, quib. legati ipſius quantitas oſtendi poſ-
ſit[f], quod pluribus quoq; alijs exemplis Bal.
& Salic. hic declarãt: quæ em̃ hac in quęſtio-
ne ex teſtamentorũ tractatu iura adducũtur,
nõ multũ ad rem facere uidentur: quia cùm
de rationibus teſtatoris exhibendis agatur,
legatarij facilius id impetrare debent, qui &
ipſi, quod ad legatum attinet, teſtatorem re-
15 præſentant[g]. †rectius itaq; pro hac ſentẽtia ge
neralem regulã quis adduxerit, unumquod-
que facilius adiuuari, quàm nouiter induci[h]:
unde & teſtes qui facta publicatiõe amplius
ſuper nouis capitulis recipi non poſſunt, ad-
iuuandi tamen cauſa admittuntur[i].

16 c ¶Fundari.) †Sed quomodo in foreñſi actio
ne, quam practicam uocant, materiam hanc
exequemur? Et interrogãdus erit poſſeſſor,
rationes aut inſtrumenta habeat, doló ue ma
lo deſierit habere, an id minus[k]. Cui interro
gationi cogetur reſpondere[l]: æquitas enim
hoc dictat, ut ſciamus, an ei facultas edendi
ſuperſit[m]. Si reſponderit ſe habere, iubebit iu
17 dex ut edat: †in detrectãtem uarijs remedijs,
ſecundũ perſonarum uel cauſæ qualitatem,
utetur. Et regulæ auxilium ex edicto eſt, quo
in id condemnatur, quod petentis intereſt[n]:
quod aliter probandum quàm ex ſolo peten
tis iuramento erit[o]. Bart. etiam præciſe cogi
ad edendum poſſe exiſtimaſſe uidetur[p], quo
tuiam lex ait, ibi cogendum edere argenta-
rium, ubi munus exercuit[q]: cuius ſentẽtiam
id adiuuat, quód qui præcepto legis facere te
net̃, præciſe & omnino ut faciat cogi poteſt[r].
Sed hac in re ego amplius quærendũ cẽſeo.
111 Illud facilius concedendũ, quoties quis ede-
re tenetur, quia rationes uel inſtrumenta cõ-
munia habeat, cùm ad exhibendũ, reiq; uen-
dicatione conueniatur, etiam militari manu
executionem pati[s]. In eos uero qui ex officio
1111 rationes conficere, confectasq; edere tenen-
tur, ut in tutore, ſocioq;, in litem iurari poſ-
18 ſe, dubium non eſt[t]. †Approbatum & illud re
medium eſt, ut ſi actor in ſui fauorem latam
ſententiam edere nolit, poſsit iudex poſt

a l. quæſitũ. §. fin. de pecu.
b l. j. ℱ. de fur.
c l. interpoſitas. ℱ. de tranſact. Bart. l. nemo. in fi. de exce.
d l. purè. in fin. de except. do.
e l. j. §. ſi quis ædificiũ. de oper. no. nunc.
f l. qui concubinam. §. cũ ita. l. prædijs. §. Titio. de leg. 3
g l. in tempus. §. fi. ff. de uſuca.
h l. ſi donatæ. in fi. de don. int. uir. & uxor. Bar. & Mod. l. certi cõdict. §. j. ſi cer. pet.
i c. cũ clamor. ubi Dd. de teſtib.
k l. j. in prin. ff. de tab. exhib.
l Bal. c. j. de probat. col. iiij.
m l. ubicunq;. de interr. act.
n l. ſi quis ex argent. §. ex 1 hoc edicto. ff. e
o l. argentarium. §. cũ autẽ. 11 ff. eod.
p l. ſtip. nõ diuiduntur. 8. q. de uerb. obli.
q l. prætor. §. is etiam. ff. eod.
r l. ſi cum exceptione. §. ſed & ſi quis. ff. quod me. cau.
s l. qui reſtituere. de rei uen.
t l. pen. ff. de in lit. iuran.

debitam cõminationem cõſtituere, ne ei in-
ſtrumento amplius fides detur[u], quod ſuprà
uidimus[x]: quo argumento Bal. ſi quis exem-
plum ſolummodo ediderit, cùm authenticũ
afferre deberet, poſſe iudicẽ decreto ſuo con
ſtituere ait, ut in
tergiuerſantis odi-
um, exẽplo ipſi ple
na adhibeat̃ fides[y].
Illud quoq; traditũ V
à quibuſdam eſt, ſi

RVBRICA.

DE IN IVS uocando.

emphyteuta domino inſtrumentum emphy-
teuſeos non edat, poſſe iudicem decernere fi
nitam eſſe locationem, & utilis dominij cum
directo conſolidationem factam[z]. Sed hæc
quod ad hunc tractatum pertinet ſatis.

u Inno. c. G. per petuum. de fi. inſtru.
x l. ij. ℱ. eod.
y Bal. l. publicati. 8. q. j. de teſtibus.
z Bal. in conſil. 225. in j. dixi ℱ. de leg. j.

RVBRICA.

DE IN IVS VOC.

1 *Ius uarijs modis accipi.*
2 *Iudicium an à citatione incipiat, uel litis conteſtatione.*
3 *Litis conteſtatio unde nomen ſumpſerit.*
4 *Iudicium unde dictum.*
5 *Iudicium acceptum dicimus, id eſt, litem conteſtatam.*
6 *Iudicium à litis conteſtatione incipere.*
7 *Iudicium quandoq; impropriè ante litem cõteſtatã dicitur*
8 *Citationis effectus.*
9 *Oblatio libelli ſola non eſt eiuſdem effectus, cuius eſt citatio*
10 *Libellus etiam die feriato iudici offerri poteſt.*
11 *Libellus ſi parti tranſmiſſus ſit, tunc dicitur cœptus proceſſus.*
12 *Quare in Cod. poſt editionis formulam de citatione agatur, cum in ff. ſecus factum ſit. & num. 14.*
13 *In his, quæ eadem charta continentur, non attendimus ordinem.*
15 *Præſens in iudicio an ſit citandus.*
16 *Si lex citationem requirat defenſionis cauſa, an ſufficiat præſentem eſſe.*

IVS †VARIIS modis accipitur[a]: 1
hic alij pro ipſo loco, alij pro iu-
dicio exiſtimant intelligendum:
utrunq; rectè. †Incipit autem iu- 2
dicium ab ipſa citatione, meritò
de ea hic fuit tractandum, ut Accurſ. arbitra-
tur. Sed tamen frequentius traditum eſt, cau
ſam quidem appellationis à citatione incipe-
re[b], in principali uerò à litis conteſtatione in
cipere iudicium[c]; †quæ conteſtatio olim no- 3
men ſumpſit, quòd partes certa uerborũ ſo-
lennitate teſtabant̃, quicquid dare facere o-
porteret, ſe facturos, eiuſq; rei diſcernendæ
poteſtatẽ Titio iudici concedere. †hinc iudi- 4
cium dictum, quòd ius, id eſt, poteſtatẽ dicen
di, id eſt, pronunciandi, prętori facerẽt, ut M.
Varro autor eſt. †Hinc in iure dicit̃ iudiciũ 5
acceptum, id eſt, litem cõteſtatam eſſe[d]. Hinc
traditũ eſt, in iudicijs ſtipulationem, quod te
dare facere oportet, interponi[e]. Hinc & ille
modus loquendi, facere poteſtatẽ iudicandi:
†ut ſatis appareat ueram eſſe cõmunem ſen- 6
tentiam, iudiciũ ſcilicet à litis cõteſtatione in
cipere, tametſi ſolennitates illæ uerborũ ho-
die abolitæ ſint, quo tempore & inſtantia pri
ma cauſæ ſolùm incipit[f], & quæ antea fiunt,
pręparatoria iudicij dicunt̃, uel ad eius proœ
mia

a l. pen. de iuſt. & iur.
b l. fin. §. illud. ℱ de temp. app.
c l. amplius. ff. rem ra. hab. l. j. ℱ. de lit. conteſtat.
d l. ii qui ſe obtulit. de rei uẽdi. l. ſi quis Romæ. de iud.
e l. ſed & ſi reſtituatur. ff. de iudi. §. j. l. ſi ſtipu. fuerim. §. cum ſtipulamur. de uerb. oblig. l. uerbũ oportere. de uerb. ſig.
f l. properandum. ℱ. de iud.

mia pertinere [a]: meritò lex nõ iudicij initium
esse citationem, sed actionum instituendarũ
7 ait [b]; †tametsi negandum non sit, lata impro-
priaq; significatione iudicium quandoq; an-
te litem contestatam appellari: unde in iudi-
cio facta confessio
dicitur, etiam quæ
à principio emana
uit [c]: qua ratione &
Accursij sententia
defendi potest, ut à

IMPERATOR ALEXANDER

Atiphintæ.

citatione incipere quodammodo iudiciũ di-
8 camus. †Estq; non modici effectus huiusmo-
di citatio: nam & ex ea XXX. annorum præ
scriptio interrumpit [d]: eadem & perpetua de
legari iudicis iurisdictionẽ facit [e], unde & præ
occupasse is iudex uidet, qui in ius uocauit [f]:
quod accipiendũ etiam, si adhuc nullam nun
cius uel uiator relationẽ in acta fecerit [g]. †Sed
9 an sola libelli oblatio iudici facta eiusdem sit
effectus? Et responsum est nõ esse: a citatione
10 enim, nõ ab ea incipit processus: †quare libel
lus iudici offerri etiã feriatis diebus potest [h]:
unde ex huiusmodi oblatione nõ occupatur
iurisdictio [i], nõ prorogatur [k], non pendet lis,
non inducitur uitium litigiosi [l], no interrum
pitur præscriptio [m], ea tamen excepta, quæ ac
11 cusationi criminali statuta est [n]. †Si uerò libel-
lus iussu iudicis transmissus sit parti, tunc di-
citur cœptus processus [o]: & ideo solet idem li
12 bellus, & formulã cõtinere, & citationẽ [p]: †quę
causa est ut hic prius de formulæ editione a-
ctum, deinde de citatione, in digestis uerò cõ
trariũ obseruatũ sit: †quoniam scilicet in his,
13 quæ eadem charta cõtinent, nulla sit ordinis
consideratio, nihilq; referat, quid posterius
scriptũ sit [q]. †Alij tamen ideo hic posterius de
14 in ius uocando agi tradiderũt, quia de ea cita
tione solùm tractatur, cui necessaria est præ-
toris uenia, quam cõcedere ille nõ debet, nisi
æquitate petitionis prius perspecta, an scili-
cet ita re exigẽte, nec famose agar [r]: qd in alijs
citationib. necessariũ nõ est, cõceduntq; iudi
ces quemlibet aliũ citari, etiã causa speciali-
ter nõ delibata [s]; imò aliqui generali mandato
certo nũcio citandi potestatẽ faciũt, quòd sci
15 licet res hæc modici sit præiudicij [t]. †Sed an is
qui præsens in iudicio reperit, citari debeat?
& receptũ est nõ debere [u]: sicut nec qui certus
est, certiorari amplius debet [x]: qd intelligen-
dum, dum tamen moneatur, quid fiat, seu ad
quẽ actum, ne animo absit: cũ quis enim testis,
qui præsentẽ se fuisse dixit, præsumat atten-
disse [y], quia scilicet de eo quod ipse cognouit
attestatur [z] (qua causa apud ueteres uellebant
eis aures, ut est apud Plautum & Horatium)
alius tamen necessariò nõ præsumeret atten-
disse [a], maximè si id ipse negaret [b], & ideo mo
nendus est: siquidẽ, ut Epicharmus ait, Mens
16 uidet & audit, non oculi aut aures. †Cæterum
& quoties lex citationem non admonitionis
solùm causa requirit, sed etiam defensionis,
non sufficeret præsentem eum esse, ut Bald.
recentioresq; tradiderunt [c]. Ego tum quoque
præsentem nõ esse citandum arbitror, sed ta-
men dandam petenti dilationem, qua instru-
ctior fieri, respõdereq; demum possit: nemo
enim præcipitãdus arctandúsue est [d]. Idemq;
etiam si lex municipalis de citatione uerba fa
ciat [e]: quò enim exi
stimabimus quen-
quam citari, nisi ut
præsens adsit? Si
igitur adest, satis le
gi factum est, quã
uerisimile nõ est formam absq; ratione indu-
xisse [f], tametsi aliqui dissentiant [g].

SIcut bonis moribus cõuenit reue-

1 *Cui debetur reuerentia, non potest in ius absque uenia uocari. & num. 15.*
2 *Manumissoris uxor sine uenia in ius non uocatur.*
3 *Sicut patrem, ita & socerũ in ius uocare sine uenia nõ licet*
4 *Pater lustricus sine uenia in ius non uocatur: & quis dicatur pater lustricus.*
5 *Monachus cœnobiarcham siue Abbatẽ sine uenia in ius uocare nequit.*
6 *Princeps & respub. absq; permissu in ius non uocantur.*
7 *An in sacerdote parocho ueniæ impetratio sit necessaria.*
8 *Quid in præceptore obseruandum.*
9 *Et in professoribus legum.*
10 *Captura citra iniuriam fieri nequit.*
11 *Nouerca & uitricus citra ueniam in ius uocantur.*
12 *Nouercæ priuignis semper malo sunt.*
13 *Vasallus an dominum sine uenia in ius uocare possit.*
14 *Quid in patrono ecclesiæ.*
16 *Ex persona mariti honor uxori debetur.*
17 *Doctorum militumq; uxores dominæ uocari debent.*
18 *Etiam mortuo marito, donec uiduæ sunt.*
19 *Secundò nubentes, ex secundi uiri qualitate honorantur.*
20 *Mulier mox celebrato matrimonio mariti priuilegia consequitur, & in quibus priuilegijs id locum non habeat. & num. 23. 24.*
21 *Decurio uel doctor torqueri nõ possunt, nec eorũ uxores.*
22 *Immunitate uectigalis marito concessa, uxor frui potest.*
25 *Stante statuto, quisquis gerenti duumuiratũ aut re aut uerbo iniuriam fecerit, in exiliũ mittatur: si duumuiri uxor lædatur, an locus sit statuto.*
26 *Ex iniuria uxori illata, proprio nomine actio uiro cõpetit.*
27 *Maritus ex persona uxoris dignitatem seu nobilitatem non consequitur.*
28 *Libertus uxoris an maritũ eius citra ueniam in ius uocare posset.*
29 *Licet uiro ex uxore nõ augeatur dignitas, augetur tamẽ reuerentia.*
30 *Regina comiti nubens, an eum efficiat regem.*
31 *Coniuges an possint alter alterum in ius uocare absq; uenia.*
32 *Frater fratrem sine uenia in ius uocat.*
33 *Filius fratris patruum sine uenia non uocat.*
34 *Edictum prætoris quamuis pœnale, in patrono loquens, ad eius uxorem extenditur.*
35 *Et quæ sit eius rei ratio. & num. 36. 37. & 39.*
38 *Quoties dispositio pœnalis extenditur, pœna repetita non censetur.*

SICVT.) †Cùm is cui debetur re 1
uerentia, non possit in ius absq;
uenia uocari [h], †cõsequens est, ut 2
manumissoris quoq; uxor hoc
beneficio fruatur: extenditurq;
hac cõstitutione edictum prætoris, patri, pa-
tronoq; id honoris præstari iubentis [i], ut etiã
in patroni uxore procedat: quod enim ad
hos attinet, quibus reuerentia debetur, edi-
ctum fauorabile est, latamq; interpretationẽ

a §. fin. in auth. in med. lit.
b §. fin. Inst. de pœn. tem. lit.
c l. volunt. l. si defensor. ff. de inter. act.
d l. fin. C. de an. except.
e c. gratum. de off. c. deleg.
f l. ubi cœptũ. de iud. Dd. c. proposuisti. de for. comp.
g Cle. fin. ut lit. pen. Soci. hic.
h l. miles. §. sexaginta. ff. de adult.
i l. si qs postea. de iud.
k l. j. ff. de iud.
l d. Clem. fin.
m l. sicut. de præscrip. xxx. uel xl. anno.
n l. mariti. §. quinquennium. de adult.
o c. quoniã cõtra. de proba.
p Bart. l. libertus. ff. eo. & in authen. offeratur. J. de lit. contest.
q gl. l. Pomp. §. ratt. ff. de procur.
r l. j. J. eod.
s Dd. l. neminẽ. J. de exhib. re.
t Bal. l. si quando. 12. q. J. de test.
u l. etiam. §. fin. de minor.
x c. cum qui. de reg. iur. in 6.
y c. j. uerb. interfuerũt. si de inuest. lis oria. in feud.
z Bar. l. j. §. j. de ant. iud.
a c. Artaldus. 8. q. 1. ubi gl.
b Bar. l. Celsus. eo. pen. de u- fuca. l. siue possidetis. J. de probat.
c Bald. l. cũ fratrem. C. de his qui. ut ind. Iaf. l. j. in prĩ. ff. e.
d l. j. §. largum. de success. ed.
e Doct. authẽ. si omnes. J. si ut ab hær. Alex. l. fi. J. de proc.
f l. j. §. fi. de uerbo. obl. Bal. l. j. in j. oppos. J. ut quæ def. aduo.
g Bald. c. j. de mil. qui contu. est.
h l. generaliter. ff. eod.
i l. iiij. §. prætor. ff. eod.

3 accipit[a].†quapropter quod in patre dicitur, in
4 soceto quoque obseruari debet[b].†Sed an in
patre lustrico, id est, qui per baptismi sacra
pueto iungitur? Et idem receptum est: parti-
culari enim affectione iūgitur, & patrē eum
lex appellat[c], ideó-
que in eius causa,
quē uiuo fonte ab-
lui curarit, omi ex-
ceptione maior te-
5 stis non est[d].†Quid in cœnobiarcha, an mo-
nachus eum absq; uenia uocabit? Et negant
Doct. & ille enim pater est, quod Syra uox
Abbas significat[e]. Sed ego id etiā iurisdictio-
ni tribuendū arbitror, cùm iure naturali nō
minus patriæ magistratibusq; dandum sit, q
6 patri[f]; †unde & princeps, & respublica, absq;
7 permissu in ius non uocantur[g]. †Quid in sa-
cerdote patocho? & ille enim mysticus pater
est[h]. Sed crebrius traditū est, hoc casu ueniā
nō esse necessariam: cùm enim toti parochiæ
suæ idem præstet, generalis hæc affectio non
8 adeò est efficax.†quod & in pręceptore dicē-
dum est, quē maiores, ut inquit Iuuenal. san-
cti uoluere parentis esse loco[i]. Traditū enim
à plerisq; est, absq; uenia citari eum posse: q̄d
fortè in eo qui particularem operam præsti-
tisset nō procederet: hocq; casu Iasonis sentē-
9 tia defendi posset[k].†Idemq; in professoribus
legum, qui iurisdictionē ex Federici cōstitu-
tione habent[l]: sicut & quoties de uocatione
10 quæ prænsioni iungitur ageremus: †captura
enim citra iniuriam fieri nequit, quæ omino
11 à professoribus summouenda est[m].†Nouer-
cam quoq; & uitricū citra ueniam uocari pos
se constat[n]: unde & aduersus eos actiones fa-
mosæ institui possunt[n], idq; post longam al-
tercationē receptius esse opinor, quia id ma-
trimoniū non absq; filij iniuria contrahitur,
ut meritò illis deserre priuignus nō debeat[p]:
12 †extātq; plura exempla apud autores, quibus
apparet nouercas priuignis semper malo es-
se[q]: uidetur tamen nouercæ libertos præsta-
13 re priuigno reuerentiam cogi[r].† Sed quid in
domino quem cliens, seu uasallus, in ius uo-
cet? & uideretur necessariam ueniam, sicut in
liberto[s], itemq; colono uel censito erga patro
num[t]. Sed uerius est distinguendum esse, ut
si de ipso fiduciario fundo litiget, impetran-
da sit uenia, Iasonisq; sentētia procedat[u], alio-
qui extra eam causam secus sit[x], magis enim
14 hi clientes sunt, quàm liberti, †Quid in patro
no ecclesiæ? & in iure pontificū traditur ædi-
tuum experiri in illum posse, hac solennitate
15 inobseruata[r].†Ex his igitur apparet, quòd in
hac lege dicitur, qui reuerentiam debet absq;
ueniæ impetratione ius citandi nō habere, de
eo intelligendum, qui saltem lata significatio
ne uerbis edicti comprænditur, alioqui quid
opus fuisset tam curiose Iureconsultū inter-
pretari, qui parentis uel patroni appellatione
contineantur[z], si omnes, quibus reuerentia
præstanda esset, continerentur?
26 b ¶Vxori.) †Ex persona igitur mariti ho-

rentiam manumisso
ris uxori[b] prębeti, ita

a l.ij.§.eod.
b gl. d.l.generaliter.
c 10. q. 3. c. ita diligere.
d Dd. d.l.generaliter.
e c.hæc autē.in fi. 23. q.iiij.
f l.ueluti. de iustit. & iur.
g l.bene à Zenone. §. de quad. præscr. ubi gl. in uerb. iussione.
h 6. q.j. c.sacerdotes.
i gl.l.liberto.ff. de obseq.
k In d.l.generaliter.
l Auth. habita. §.ne fil.pro patre. §. final. in procem. ff.orū
m l.medicos. C. de profess.libro x.
n arg.l.j.§.fi.de postul.
o l.de his.l.si nō dum. §. de fur.
p arg. l. sed si hac. §. pen. ff.eod.
q l.iiij. ff.de inoffi.testa.
r l.neque. §. de obseq.
s gl.l.j. §.cū patronus. de off. præfec.urb.l. solo. §.de libe. caus.
t gl.antepen. in l.fi.C.in quib. caus.col. dom.lib.xj.
u In d. l.generaliter.
x gl. & Doct.in c.j.de mil.uas. qui contu.
y Rochus in tractatu uer. honorificū.q. 53
z d. §. prætor. & ll.seq.

nor eius quoq; uxori debet: quapropter ple-
beia mulier, quæ nobili nupta sit, efficitur no
bilis; †quod in Doctorū militumq; uxoribus 17
hîc omnes tradunt[a], ut dominæ uocari de-
beant, †idq; iuris eis cōpetit etiam mortuo ma 18
rito, donec uiduæ sunt[b], memoriamq; matri-
monij sanctè obseruant: impudicæ enim nul
lo beneficio dignæ sunt[c].†Sed & quæ alias 19
nuptias contraxerunt, ex secundi uiri quali-
tate honorantur[d]: nec refert traducta ad do-
mum cognitaq; adhuc sit, an id minus: †confe 20
stim enim celebrato matrimonio, priuilegia
mariti adipiscitur[e], quod scilicet ad honores 21
reuerētiamq; pertinet[f].† Vnde sicut decurio
uel doctor torqueri non possunt[g], ita nec eo-
rum uxores poterunt[h], id enim priuilegium
dignitati concessum uidetur[i], quod rectè Pi-
cus censuit.†Sed & Raph. Comensis immu-
nitate uectigalis marito concessa frui quoq; 22
uxorem posse existimauit[k]; †quod tamen in
his priuilegijs non procederet, quæ studium 23
seu personale aliquod mariti factū respiciūt[l]:
ueluti doctor à munere hospitis recipiendi
excusat, an eius uxor uidua eo beneficio &
ipsa frui poterit? Et ex facto respōsum est nō
posse, quòd id scilicet ea causa cōcessum fuit,
ne à studijs doctor auocet, quò facilius mul-
tos instituat[m]: quæ ratio in uidua non proce-
dit.†Sed & quæ specialiter personæ cohærēt,
uxori non competunt: unde qui uxorem cle 24
rici uerberibus afficiat, cōmunione fidelium
non reijcitur[n], cùm si ipsi marito quis manus
iniecisset, aliud constitutum sit[n], quia scilicet
id priuilegium sacro characteri (ut uocant) in
dulgetur: quare in hac quoq; specie dubitatū
fuit.†Lex sic scripta erat: Quisquis ei qui du- 25
umuiratum municipij gesserit, aut re aut uer
bo iniuriam fecerit, in exilium mittatur: ali-
quis duumuiri uxorem offenderat, num in
exilium mittendus sit? Et responsum ab Are
tino extat, non mittendum[p]: quia constitutio
hæc pœnalis causa tuendæ maiestatis, digni-
tatis ue facta, in eo debet intelligi, cui digni-
tas ex propria persona adest, nō in uxore, cui
ex aliena, id est, mariti persona id beneficiū
concederet[q]: quod & Decius probat, & ipse
sequerer, si lex personalis iniuriæ mentionē
faceret[r]: sed cùm simpliciter de faciente iniu-
riam loquatur, nō arbitror à uerbis receden-
dum[s]: †nec enim dubium est, ex iniuria uxo- 26
ri illata, proprio nomine actionem uiro com
petere[t], quia uerè sibi facta iniuria dicitur[u],
quod & Bart. & Bald. sentit[x].†Sed quid è cō- 27
uerso, an maritus ex nobilitate uxoris, digni-
tatem propriā augere censendus sit? Et pleri 28
que omnes negāt, †quapropter à liberto uxo
ris in ius uocari maritū eius citra ueniam pos
se arbitrati sunt[y]. Sed hac in re ego hęreo, qui
sciam Alexandri constitutionē de operis lo-
qui, nostram de obsequijs, inter quæ magna
est differentia[z], faciliusq; in ius uocationem
denegari, quàm cæteras operas concedi[a]: ui-
deturq; durum marito patronæ non deberi à
liberto reuerentiā, cùm priuigno, cùm & ex-
traneis

a l. fœminæ. ff. de sena. l.fi.§. de inco.li.x.
b l. filij.§.uiduæ. ad munic.l. quoties. § de priuil. schol. lib.xj.
c l.mulier. §.cū proponeretur. ubi Dd. ad Trebell.
d d. l. fœminæ. & l.seq.
e l.ea quæ.xj.ad municip.
f l.princeps. ff. de leg.
g l.duo. §. de quest.
h l.moris. §.ist. ff.de pœn.
i Feli. c.clerici. de iud. Bart. l. maximarū. §. de excu.mu. lib.x.
k l.nō tantū. de re iud.
l Bal. l.ij. in fi. §. de epis.et cl.
m l.medicos. C. de profess. libro x.
n c.j. §.fin. ubi Gem. de cler. coniug. in 6.
o 27. q. 4. c. si quis suadente diabolo.
p Aret.cōs. 131.
q l.j.ubi Bal. C. de recl. pro.
r Io. And. c. quia frustra. de regul. iu. in mercu.
s l.cum lege. ff. de test. ubi Aretinus.
t l.j. §.fi. l.cum qui. de iniu.
u Bar. l.si stipulatus. §. Chrysogonus. in fi. de uerb.obli.
x Bal.c.j.§.similiter. quib.modis feud.amit.
y l.liberti. §.de oper.lib.
z Bar. l.si nō fortē. §. libertas. de condi.
a l.nequaquā. de excus.tu.

traneis hęredibus debeať[a],& tamē lex hosce
tanq̃ similes iungiť[b], maximè cùm duo cen-
seantur in carne una[c],& ex uxoris quoq; no
bilitate augustior hominū opinione fiat ma-
ritus[d]:coruscat eñ,ut inquit Bal. radijs uxo-
ris[e]†,& ut fateamur
29 dignitatē ex ea ui-
ro non augeri, au-
getur saltem reue-
rentia, quæ potis-
30 sima est causa impetrandæ ueniç.†nam quod
ad dignitatem attinet, traditum est, reginam
quç coniui nubat, tametsi iure matrimonij ei
mutuam reuerentiā debeat, regem eum non
efficere[f]: quod ego uerū arbitror, nisi regni
ius administrationemq; in dotem dedisset[g],
uel conuenisset ut regius titulus cōmunica-
retur[h],quod à Iacobo Marchiæ comite factū
tradunt, cùm Ioannā secundam, Siciliç Nea
polisq; reginam in matrimonium duxit:qua
propter apud Vergilium Dido dominū Ae-
31 neam in regna recepit.† Sed an coniuges pos
sint alter alterum in ius uocare, absq; uenia:
Et uideretur non posse, mutuam enim reue-
rentiā debent[i]: sed tamen aliter Doctoribus
uisum ferè est, ęquales enim magis sunt[k]:†un
32 de nec frater fratrē cum uenia in ius uocat[l],
33 †licet filius fratris patruū ipse uocare nō pos
sit, nisi permissu prętoris, q̃d Dec. tradidit[m]:
debet eñ patruo honorē, sicut & auunculo,
& amitæ, & materteræ[n]. Sed tamē cùm hi uer
bis edicti, de parentibus loquentis, etiā cras-
sa minerua acceptis, non comprændanť, uix
est ut Decij ego sententiā probem, ueniāq;
his casibus necessariam arbitrer.

re exigente, in ius cam, sine pmissu prętoris, uocari prohibitum est[c].

34 c ¶ Prohibitū.)† Edictum ergo prætoris,
quamuis pœnale, in patrono loquēs, ad eius
uxorem protrahiť: quod sanequàm dubium
erat, cùm huiusmodi pœnalia edicta inter-
35 pretatione restringi potius debeant[o].† Sed
unde hoc: an, ut recentiores opinantur, quo
niā correlatiuorū natura hoc inducat[p]? Sed
certè liberti, de quo agitur, cum patroni uxo
36 re nulla est relatio.†An quia hæc extensio ab
ipsa constitutione fit, quæ aliud Modestini
respōsum interpretať[q]: Sed certè siue ab Im-
per. siue à Modestino extensum edictū arbi
tremur, adhuc argumentū consistet, in pœ-
nis scilicet fieri extensionem: non enim hîc
de potestate disputatur, sed de ratione.†An
37 ergo uerius, edictum quod ad personas atti-
net, quibus honos præstandus est, æquitate
rationeq; naturali inniti, & ideo ceu fauora-
bile extendendum esse[r]: quantum uerò sit re
spectu pœnæ, nullam fieri extensionem: te-
nebitur ergo libertus cum uenia uocare pa-
troni uxorem. Sed si id minus obseruauerit,
non tamen in L. aureorum pœnam incidet[s]:
38 †quia ut aliqui hîc tradiderunt, quoties dispo
sitio, cui pœna annexa sit, extenditur, nun-
quam creditur reperi pœnā[t]. Sed tamen hęc
quoq; sententia ambigua est, quia sequenti
constitutione apparet, edictū de patrono lo-
quens, ad hæredem quoq; eius, quāuis extra
neum, pœnæ quoq; respectu produci.†Qua 39
re fortè uerius est, ideo extendi, quia quæli-
ber dispositio ad eum casum trahiť, qui ex la-
ta uerborū significatione cōprændi potest[u].
uxor autem patroni, patrona quoq; appella-
ri potest[x], sicut &
extraneus hæres,
patronus est[y], idq;
hoc casu dicendū,
quod e modica pœ-
na agiť, pro naturalis reuerētię defensione[z].

a d.l.neq. & ff. l.seq.
b d.l.liberti.
c l. aduersus. ff. de crim. expi. hered.
d gl.l.si uolūtate. ff. de dotis prom. §. generaliter. in auth. consti. quæ de dig.
e l.j.C. de præ. po.lab.lib.xij. Bal.c.significauit. de testi.
f Bal.d.l.fœminæ.
g l.in rebus.ff. de iur. dot.
h l.usufruct.sol. matr.
i l.alia.§.elegan ter.solu.matr. ubi Roma. & Aret.
k l. non solum. de rit.nup.
l l.si filius. ff.de dolo.
m l.fi.ff.eod.
n §.itē matertera.inst.de nup.
o l.eū quidā. de lib. & posth.
p l.fin. ff. de cupress.lib. 10.
q d.l.general.
r l.ij.ff.eod.
s l.pen. ff. eod.
t Arg.l.in testamēto.de cōd. et demon. Ioā. And.c. dispendiu.de rescrip. in 6.
u l.cum lege. ff. de testa.
x c. debitum. de biga.
y In auth. de iu reiurā. à mor. præst.§.j.
z d.l.nequaquā. de excus.tu.

1 Quod de patrono dicitur, eum à liberto non uocari posse sine uenia, idem in hæredibus etiam extraneis patroni obtinet.
2 Et hanc reuerentiam naturali ratione præstari.
3 Supplicatio ad euitandam hanc pœnam porrecta principi, reijcitur.
4 Libertus an liberos à patrono exhæredatos sine uenia in ius uocare possit.
5 Parentes, liberi, & hæredes extranei in infinitum hîc intelliguntur.
6 Ius patronatus ad extraneum hæredem transmittitur.
7 Idem esse in iure patronatus ecclesiæ.
8 Sed an indistinctè quo ad oēs operas illud ius trāsferatur.
9 Hæredi extraneo an indistinctè hæc reuerentia debeatur.
10 Semper hæredi patroni is honos debetur, ne in ius absq; uenia uocetur.
11 Iudicis partes in concedenda uenia.
12 Qua ratione sit inductum, quod extraneo hæredi patroni reuerentia debeatur.
13 Dispositio potest partim odiosa, partim fauorabilis esse.
14 Talis est constitutio synodalis, Si quis suadente. 17.q.4.
15 Talis est quælibet lex in facinorosos lata.
16 In dispositionibus principalis decisionis causa attendi debet, & ex ea dispositio diiudicari.
17 Hoc uerum, quoties res separationē nō recipit, aliàs secus
18 Exemplis hæc distinctio declaratur. & num. 19.21.24.
20 In fauorabilibus filij appellatio nepotem comprændit.
22 Pœnæ capitales odiosæ sunt.
23 Pœnæ non capitales fauorabiles sunt.
24 Legitimatio partim odiosa, partim fauorabilis.
25 Habens ius legitimādi spurios, itemq; incestos, utroq; morbo mixtum affectum legitimare potest.
26 Rusticitas pro simplicitate seu imperitia, & illa excusat à dolo.
27 Rusticus per contumaciam uictus appellat.
28 In rustico fœneratitiæ fraudes non præsumuntur.
29 Rusticus aduersus legem mercatus, ne in pœnam incidat, ei succurritur.
30 Rusticus in testimonio cōtraria dicēs, falsi reus nō cēsetur
31 Rusticitas excusat, cùm quis ex præsumpta repudiatione sibi præiudicat.
32 Rusticus ex temporali aliqua præstatione sibi non præiudicat.
33 Rusticitas excusat à pœnis iuris positiui, si naturali ratione non confirmentur: secus si confirmentur. & num. 34.35.36.
37 Rustici in his, quæ iuris rigorem conseruationemq; respiciunt, non excusantur.
38 Nisi peritiores consulere non potuerint, contra las.
39 Rusticus confessionem sui aduocati quandocunq; reuocare potest.
40 Iuris positiui ignorantia rusticis excusationē præstat.
41 Pœna eius, qui sine uenia in ius uocauit, an remitti possit.
42 Supplicans principi, ut ius alterius auferatur, temeritatis crimine notatur.
43 Princeps has pœnas ex plenitudine potestatis remittere potest, licet de iure non posset.
44 Marchiones, Duces, Comites, remittere has pœnas non possunt.

45 *Rectores & duces à principe quandoq; id possunt.*
46 *Αμνησία apud Athenienses.*

1 VENIA EDICTI.) a ¶†Edicto prætoris cauebatur, ne quis libertus absq; uenia in ius patronū, aut eius parentes, aut liberos uocaret: idē hic de hæredibus, etiā extraneis, patroni constituitur: 2 †ostenditurq; hanc reuerentiam naturali ratione præstari. 3 †quapropter nec rusticitati quidem succurritur, & preces principi pœnæ, in quā quis ex hac causa cōmiserit, euitandæ causa porrectæ, ceu temerariæ reijciuntur.

IMPERATOR GORDIANUS Augustus Nocherno.

VEnia edicti[a] nō petita, patronū seu patronā, eorūq; parentes & liberos[b], hæredes insuper, etsi extranei sint[c], à libertis, seu liberis eorū, nō debere in ius uocari, certissimum est:

4 b ¶Parentes & liberos.) †Intelligunt Doctores, dummodo nō mala mente exhæredatos: huiusmodi enim ius libertorū amittunt, unde nec eis succedere possunt[a]. Ego uereor ne hæc interpretatio, legis nostræ uerba nimiū restringat, & ideo defendi nō possit: tum quoq; uenia opus esse, quæ ratione naturali impetranda est: faciliusq; à successione quis reijcie͂, quā ius ciuile defert: nam & uxor patroni liberto nō succedit[b], & tamen ei debe͂ reuerentia[c]. 5 †Intellige autē parētes & liberos in infinitum[d]. Sed an idem de hæredibus extraneis? Et putāt idem esse, quia in dispositione legis receptū est, hæredis appellationem in infinitū extendi[e], licet in dispositione hominis aliter soleat distingui[f]: nec dicatur euitandam esse huiusmodi infinitatē, q̄ primum enim exitū habebit, nempe mortuo liberto[g].

6 c ¶Extranei.) †Ius ergo patronatus ad extraneum hæredem transmittitur: 7 †unde idem arbitra͂ Doct. etiā in iure patronatus ecclesiæ[h], quod etiam ad fœminā extraneam hæredem scriptam transit[i], ad fiscum non transit[k]. 8 †Sed an indistinctè quo ad omes effectus ius istud transfera͂? Et negant transferri quo ad operas officiales[l]: quo uerò ad obseq[...], seu reuerentiā, lege nostra ostenditur aliud esse: debet enim non solùm ipse libertus reuerentiam, sed etiā ius liberi, quod uiuēte patre plerią; intelligunt[m]. Ego etiā eo mortuo honorē hunc deberi existimauerim, quia lex nostra nō distinguit, & facilius quis huiusmodi obsequio, quod sanè graue non est, alligatur, q̄ 9 operis alijs' ue libertorū oneribus[n]. †Sed hæredi extraneo debenir ne indistinctè hæc reuerentia? & Fulg. Deciusq; ita demū deberi sentiūt, si ex causa hæreditaria cōueniatur, secus si nomine proprio, cùm tunc etiā doli exceptione, quæ famosa est, possit reijci. ex causa uerò hęreditaria nō possit de dolo excipi[o], ergo nec actione patronus conueniri[p]. Sed hęc interpretatio legem nostram coarctat, & ideo à Petr. Cyn. Alexandriq; receptiore sen 10 tentia recedendum nō est, †ut semper hæredi patroni is honos debea͂, ne in ius absq; uenia uocetur: †in cuius concessione id obseruabit 11 prætor, ut si actionem doli, quem hæres ipse cōmiserit intendat, ueniam nō cōcedat, si de dolo patroni agatur, concedat[q]: tunc enim eiusmodi actio hæredi, qui de dolo alterius cōuenitur, infamiam irrogare nō potest[r], cùm nō, nisi quatenus ad eum peruenerit, conueniatur: unde calculi potius quæstio q̄ doli est[s], licet contrà in exceptiōe doli diffinitum sit: potest enim libertus de dolo hęredis excipere, cùm agere non possit: rursus nō potest de dolo patroni excipere[t], cùm agere de eo aduersus hæredem possit: fauorabilior enim est exceptio doli aduersus eius autorē, q̄ actio: & is qui possessioni incumbit, de dolo patroni cōqueri nō debet, sed cōmutatis uerbis, eius cineribus honorē seruare[u]. Accurs. aliam quoq; rationē affert[x], quā non improbo. †Sed cur inductum est, ut extraneo 12 patroni hæredi debeatur per libertū reuerentia, & nō uice uersa patrono debeatur per extraneū liberti hęredem[y]? Et traditū est ex parte patroni fauorabile esse edictū, ideo ad extraneū eius hęredem extendendū: ex parte liberti odiosum, quapropter restringendū, ne eius hæredem cōtineat. †Indeq; adnotare pos 13 sumus aliquā dispositionē reperiri, quæ partim odiosa, partim fauorabilis sit[a]. †Sic syno 14 dalis cōstitutio, qua ei sacris interdicitur, qui sacerdotē uiolauerit[z], ratione percutientis odiosa & pœnalis, est ratione sacerdotis fauorabilis: & ideo ad eum, qui se simpliciter dedicauerit, cōuersusq; appellatur, tametsi sacerdos nō sit, extenditur[b]. †Sic quęlibet lex in fa 15 cinorosos lata, ratione pœnæ odiosa est[c]: sed quia publicè interest sontes meritis supplicijs affici, fauorabilis censebitur[d]. †Decij ta 16 men fratres aliiq; recentiores obseruandū esse existimant, quæ principalis sit decisionis causa, & ex ea dispositionē dijudicandam[e], ne diuerso iure eadem res censeatur[f], sed ea qualitas attendatur, quę ex subiecta ratione præualet[g]. †quod & ipse probo, quoties res sepa 17 rationem nō recipit: secus si fauor ab odio aliqua ratione separari possit, †ut in exēplo no 18 stro: q̄uis enim fauor patroni sit, sibi & suis hæredib. honorē à liberto præstari, tamē is fauor deficit, cùm ea qualitas liberti nō subest: nec enim liberti hæres ipse est libertus, beneficiu'mue illud p̄sonale accepit, ut ei ulla qualitas adhæreat, meritò ipse nec uerbis edicti, nec mente cōprænditur[h], hęres uerò patroni cōprændi͂, quia ius patronatus ad hæredem transit, & ideo potest aliquo modo & ipse patronus dici[i]: nec nouū est, quædam ex parte creditoris ad hæredes transmitti, quæ ex debentis persona nō transmittan͂[k]. †Aliud exē 19 plū in lege municipali accipi potest, qua statutū sit, existentib. filijs masculis, filias foeminas patri nō succedere: hæc enim lex ex receptiore sententia simpliciter fauorabilis est[l], qa non

a l. si patronus. ij. §. j. ff. de bonis lib.
b Arg. d. l. nequaquam.
c s. eod. l. j.
d l. iiij. §. j. ff. e.
e l. sciendum. de uerb. sig.
f l. in annalib. C. de leg.
g l. hæres. ff. de obseq.
h c. j. c. cū secundum. extra de iur. patro.
i Cald. cons. 4. eod. tit.
k Gl. cle. pastoralis. §. rursus de re iud.
l l. liberti. ff. de ope. lib. l. j. §. sed etsi sub cond. ff. de lat. lib. tol.
m arg. l. queritur. ff. de bon. lib.
n d. l. nequaq̄. et l. ij. de lib. & eorum lib.
o l. apud. §. aduersus. de dol. except.
p l. cui donum. ff. de reg. iur.
q l. hæredibus. ff. d. d. lo.
r l. furti. §. si qs alieno. de his qui not.
s l. Sabinus. de dolo.
t d. §. aduersus.
u arg. l. ij. de obsequijs.
x d. l. hæredib.
y l. hæres. ff. de obseq. d. §. aduersus.
z gl. l. qui bona. §. pen. de dā. infect.
a 17. q. 4. si qs suadente.
b c. nō dubium. ubi Abbas. de sent. excom.
c l. cū quidā. de lib. & posthu.
d Bar. l. quēadmodum. ff. de agric. lib. xj.
e l. qui exceptionem. de cond. indeb.
f l. eum qui. de usucap.
g l. iij. ff. de usup. ubi Bald.
h l. quia personale. ff. sol. matri. l. fin. uers. nepotib. ff. de nat. lib.
i arg. §. j. in authen. de iure iuran. à mor. præst.
k arg. l. nō solū. §. si. de op. no. nunc. gl. §. ex cōditionali. in stit. de uer. obl.
l Curt. consil. 9

non in odium fœminarum, sed summa ratione in fauorem, scilicet locupletandæ agnationis, principaliter edita uidetur[a]: unde nepos quoq; masculus filiā excluderet, itemq; neptē, etiam si ex masculo nata sit; †in fauorabilibus enim filij appellatio etiam nepotem comprændit[b], & tamen negari nō potest, respectu filiæ ipsius prohibitę odiosam cēseri; quapropter extra territorium nō obseruabitur[c], quòd scilicet extra territorium ea solùm lex obseruetur, quę ipsi prohibito fauorabilis est, idq; propter prę sumptū eius consensum, ut quod propria autoritate legislatores non possunt (nempe de re nō supposita quicquā statuere[d]) id prę sumpto ex partis consensu inducant; at hoc casu nullus esset color, ut uideri posit mulier propriæ exclusioni consensisse, quæ sibi odiosa

a l.j.§.penul.de uentr.insp.
b Bar.l.liberorū.de uer.sig.
c Bar.l.j.col.13.§.de sum.trin. & fid.cathol.
d l.fi.de iur.om.iud.
e Rom.cōs.19. Pet.de Anch. rep.c.j.de cō stit.chart.21.

nec in ea re rusticitati[d] uenia præbeaẽ, cū naturali ratione honor huiusmodi personis debeaẽ. Cùm igiẽ cōfitearis, patroni tui filiū, sine permissu prætoris, te in ius uocasse, pœnā edicto perpetuo prę-

21 est[e]. †Aliud quoq; exemplū iure cōmuni in pœnis delictorū assumiẽ, quæ simpliciter odiosæ sunt[f], & tamen suprà diximus, publicè interesse ut delicta puniantur[g]: in qua re potest distingui inter pœnas capitales, & eas quæ sanguinis pœnam nō irrogant: †illæ o-
22 diosę sunt, & ideo transigi super eis licet[h]: prę ualetq; fauor quoquomodo sanguinē suum
23 redimentis; †hę nō sunt, utilitasq; publica in his regulariter attendiẽ, siue quòd pœnę hoc casu nō admodū graues sunt, siue quòd deli-
24 ctum recepti rei fauorem obnubilat[i]. †In legitimatione quoq; idem exemplū à Doct. approbatū est: ea eñ causa paterni delicti odiosa censeẽ, quia uitium huiusmodi restringendum fuit[k]: ratione uerò ipsius filij naturalis, qui aliena laborat culpa[l], fauorabilis habeẽ:
25 †quapropter qui legitimare spurios, itemq; incestos ex indulgētia principis potest, utroque morbo mixtim affectū legitimare poterit[m]: quāuis enim propter duplicē maculam fœdior sit is spurius, quo ad eum tamen propter fauorem fiet benigna interpretatio, nec patris odium obstabit, cui etiā si plures separatim incesti filij essent, nihil obstaret, quin uerbis indulgentiæ omnes restitui possent, cùm tamen plus in eis deliquisset, quàm mixto hoc casu.

f c.odia.de reg.iud.in 6.
g l.ita uulneratus.ad legē aquil.
h l.transigere.§.eo.tit.ij.
i l.j.§.si quæ.præd.pot.
k l.legem.§.de nat.lib.
l l.fin.§.eod.tit.
m Dd.l.ij.ff.de uerb.oblig.
n l.j.§.de interd.mat.
o l.si qs id quod.de iur.om.iud. l.ij.§.fi.si quis in ius uoc.
p l.ex cōsensu.in fi.de app.

26 d ¶†Rusticitati, id est, simplicitati seu imperitiæ[n], qualis solet esse in rusticis: ea eñ regulariter excusat à dolo præsumpto[o], & à uera
27 contumacia: †quapropter rusticus per contumaciam uictus, appellabit, cùm is solum à beneficio appellādi excludaẽ, qui uerus con
28 tumax est[p]. †In eo quoq; uix erit, ut fœnerati
29 tiæ fraudes præsumantur[q]; †& si aduersus legem mercatus aliquid fuerit, ne in pœnā incidat, ei succurretur[r]; ut cùm rem emit inobseruata municipalis legis forma, nō eñ ideo
30 malę fidei censebiẽ[s]. †Idem si ad testimonium adhibitus pugnantia in multiloquio effutierit, falsi reus nō censebitur, cùm dolo carere

q gl.l.cum allegas.§.de usur.
r l.j.§.nō lic.habe.metroc.lib.x.
s Cur.cōs.147.

credendū sit[t]: quod tamē plurimū in arbitrio iudicis residebit, qui ex qualitate personę di-
31 iudicet[u]. †Excusat etiam rusticitas cùm quis ex præsumpta repudiatione sibi præiudicaret; tollit enim eiusmodi tacitus consensus, cōtraria coniectura imperitiæ: quapropter lapsus temporis rustico impedimēto nō est, quo minus bon.pos.petat[x]. Idē si exceptionem dilatoriā ante litis contestationē non obiecit, rursus nihilominus audieẽ: licet plerisq; reclamantib. Ias.
32 dissentiat[y]. †Sed & ex tēporali aliqua præstatione, ut quia nobili alicuius synthesim caponum decennio dederit, obligatio nulla in eo præsumeẽ, nisi longissimi temporis præscriptio tacitū consentium induxerit[z]: quod ta-
33 men in alijs secus esset[a]. †Excusat & à pœnis iure positiuo illatis, quæ naturali ratione nō cōfirmanẽ[b]: ut si mulier rustica secundis nuptijs celebratis, inuentariū à tutore fieri non procurauerit, uel præposterè cum bona pupilli administrare permiserit, quod rectè Soci. senior respondit[c]: in quam sententiā Paul. quoq; accedit, nisi omnino tutorem non petijsset, ipsaq; administrationē neglexisset, aut
34 peritiores consulendi copiā habuerit: †naturali enim ratione insitum cuiq; matri esse debet, ut filio saltem tutorem petat[d], unde in tali iure erranti rustico non succurritur, quod lex nostra ostendit: filius enim liberti & ipse naturali ratione patronū colere obseruareq; debet, cuius beneficio liber natus est, quare non debuit temerè actionem hanc intentare: quòd si reus fuisset, & ad iudiciū prouocatus,
35 facilius illi succurreret[e]. †Sed & si interdictū matrimoniū affectauerit, nō adeò ei fauetur, ut matrimoniū ualeat[f]. Sunt tamen qui respectu pœnæ, tum quoq; causa cognita, succurri arbitrenẽ, nisi cùm id in damnū alterius uergeret[g]: quapropter si rusticus inuentariū ritè non conficiat, non solū non corroborabitur, sed etiam in pœnas constitutionis incidet, non tam quòd rigoris conseruandi causa id inductū sit[h], quia res hæc in hæredita-
36 rij creditoris damnū reuolueret[i]. † nam & si emphyteuta per rusticitatē canonē non penderit, à iure suo cadet: ius enim naturale uult ut promissa seruemus, nec in domini damnū
37 adiuuari is debet. † Illud etiam non negauerim, in his quæ iuris rigorē, eiusq; conseruationem respiciunt, nō excusari rusticos[k]: debent enim sibi imputare, qui peritiores non
38 cōsuluerint[l]. Fortius censuit Ias. etiam si consulere eos non potuerint, non tamen excusari; in quo ego dissentio[m], quia excusatur rusticus qui intra tempus edicti bon.poss. non petijt, si peritorum copiam, quos consuleret, non habuerit, quod tempus de forma & rigo
39 re iuris introductū uidetur: †unde illud, q̄d uulgò traditum est, si quisquam aduocati sui

t Ang.§.et licet in auth.de test.
u l.athletas.§.fi.de excu.tut.
x l.pen.§.qui admitti.
y Ias.l.si cōuenerit.de iur.om.iudic.
z Bal.l.solēt.in fi.de off.procons. Socinus cons.145.
a l.cū de in rē.ff.de usur.
b Auth.eisdē.§.itē.§.de secun.nupt.
c Soci.cōs.39.§.
d l.fi.§.qui pet.tut.
e l.fi.in fi.ff.de edend.
f l.j.§.de interd.matr.
g Bald.d.l.j.
h gl.§.j.18.dist.
i l.fi.§.de iure delib.ubi Bal.
k Bar.l.j.§.nunciatio.de ope.no.nun.
l Alex.l.iuris.§.qui adm.
m l.bonorū.ff.de bon.poss.

confeſsionẽ incontinenti non reuocauerit,
ſibi obeſſe[a], in ruſtico locum non habet, cui
ſuccurrit̃ ut quãdocunq; reuocare eam poſ-
40 ſit[b]. †& hoc eſt q̃d uulgò dicitur, iuris cõmen
titij ſeu poſitiui ignorantiam ruſticis excuſa-
tionem præſtare[c];
iuſta em̃ cauſa hæc
prætori uideri de-
bet, ut eos clauſula
generali reſtituat[d].
Et hæc quod ad ex
cuſationem perti-
net ſatis. Quomo-
do autẽ in lucro ca
ptando iuris ignorantia ruſtico noceat, ſi pe-
ritiores cõſulere potuit, alibi tractandũ eſt[e].

ſtitutam, reſcripto ti
bi concedi[e], temere
deſideras.

IMPP. DIOCLETIA-
nus & Maximianus Augusti & Cæſares Roſanæ.

a l. j. & ij. ̃. de err. aduo.
b Bal. c. ſi. de cõ ſtſ. c. ſi cautio. de fid. inſt.
c l. cũ de indebito. ff. de prob.
d Alex. d. l. iuris
e d. l. bonorum. d. l. iuris.

41 e ¶ Concedi.) †Si pœna hæc fiſco debere-
tur, dubium non eſt, ſimplici reſcripto remit
ti poſſe. Sed cùm ex edicto prætoris quæra-
tur patrono, nõ debet princeps eam remitte-
42 re: †hincq; arbitror probari poſſe, eum qui
precibus principi porrectis petit, ut ius alte
rius auferatur, temeritatis crimine notari: ſi-
cut qui rem actam agere, contra antiquum
prouerbium, tentat, hacq; cauſa principi ſup
43 plicat, infamiæ nota fœdatur[f]. †Dubium ta-
men non eſt, quin ſupremi principes, ſi ue-
lint, has pœnas libera, quam ſibi uendicant,
poteſtate remittere poſsint[g]. De iure autem
noſtro non poſſent: cùm enim omne ius &
imperium ex translatione populi habeant[h],
nõ aliter eo debent uti, quàm ipſi, qui tranſ-
tulerũt, uterent̃[i]: quapropter in iure noſtro,
nulla eſt mentio plenitudinis poteſtatis, item
44 clauſulæ, non obſtante &c̃. ut Bald. ait. †Sed
quid in Marchionibus, Ducibus, Comiti-
busq; ab his cõſtitutis? Et multò minus poſ-
ſe dicendum eſt; nec in eius dignitatis con-
ceſsione id actũ uideri poteſt, ut ius alterius
auferant[l]: alioqui à tali conceſsione appella-
ri ipſe ſupremus princeps poſſet[m], & etiam
ab eo, qui aggrauaret̃, ex ſupplicatione adi-
45 ri[n]. †Poſſent tamen rectores & duces à prin-
cipe conſtituti quandoq; remittere huiuſmo
di pœnas, ex cauſa ſcilicet publicæ utilitatis,
ut ſi pax fiat, uel exules in gratiam admittan-
tur, caueaturq; ne de iniurijs damniſq; ultro
citroq; illatis ius ciuiliter uel criminaliter red
46 datur[o], † quod Athenienſes ἀμνηστίαν dixe-
runt: quod & tunc publicè intereſt, ab his
principibus obſeruari, qui iam diu antea à
maioribus ſuis amiſſum regnum recupera-
runt: ſi enim reſtituerent̃ factinſis bona, ne-
ceſſariũ eſſet ueteres omnes poſſeſſores in-
quietari, quare potius eis ipſi de ſuo ſatisfa-
cere debent, & Arati Sicyonij exemplũ imi-
tari, cuius M. Cic. offi. lib. ſecundo meminit:
in dubio tamen, cùm expreſſe aliud cautum
nõ eſt, ſalua ſunt omnia iura, quod pluribus
exemplis Iaſ. hic proſequitur.

f l. ſi. ̃. ut lit. pẽ.
g l. ſacrilegij. ̃. de diu. reſcr. l. pẽ. de nat. reſt.
h l. j. de conſt. prin.
i l. j. de off. præf. præt. in ſi.
k Bald. in tit. de pace Conſt.
l l. ſi libertus.
m Bart. l. ſi. col. ij. de app. reci.
n c. cõſuluit. iij. in fin. de app.
o Dd. l. cõuẽtionũ. ff. de pact.

1 In patrem & filium iure ciuili nulla lis eſt.
2 Filius patrem ſine uenia in ius uocans, in pœnam non incidit.
3 Et quæ ſit huius rei ratio.
4 Pœna legalis an ex facto nullo committatur.
5 Iudex non niſi cauſa cognita ueniam concedere debet.
6 Citatio eius, aduerſus quẽ petitur uenia, an ſit neceſſaria.
7 An impetratio expreſſa requiratur, uel tacita ſufficiat.
8 Si citatio facta ſit abſq; uenia, proceſſus nullus eſt. & numero 14.
9 Quandoq; id non procedit. et nu. 11. 12. 13
10 In officiorum ordine pater primum, patronus proximũ nomen habet.
15 Alumnus altricem ſine uenia non poteſt reuocare in ius.
16 Nomine patris et matris etiam educator intelligitur.
17 Pa, & ma, uoces infantium.
18 Quinquaginta aureorum pœna in eos conſtituta, qui ſine uenia in ius uocant: & quanta hæc ſit ſumma noſtratium aureorum.
19 Hodiernus aureus ueteri ſurrogatus per conſuetudinem.

QVi in poteſta-
te[a] patris agũt,
aduerſus eos experi
ri nõ poſſunt. Si igi-
tur emancipata es,
uenia edicti petita[b],

QVI IN POTESTATE.) †Cùm in 1
ter patrẽ & filium, iure noſtro, lis nul
la ſit[p], ſequitur, †ut ſi filius patrẽ abſq; uenia 2
in ius uocet, in pœnam non incidat. †Sed un 3
de hoc? cùm etiam magis irreuerens cenſen-
dus ſit, qui audet de facto litigare, patremq;
eius pecuniæ appellare, cuius nulla actio ori
ri potuit. †Sed diſtinguendũ eſt, cùm quęrit̃, 4
an pœna legalis ex facto nullo cõmittatur: ſi
ipſum factum notet, non eſt dubium cõmit-
ti[t], uideturq; id maximè notare, cùm actus
nullo modo de iure fieri poteſt[u]: alioqui in du
bio credendũ eſt de actu ualido actum[x]: un-
de nec emphyteuta inutili cõtractu alienans
in pœnam incidit[y], nec cedens cõtractu nul-
lo, pœna cedentis ex lege municipali affici-
tur[z], & ſi qua ſimilia[a].

b ¶ Petita.) Et impetrata. Simplex enim
petitio non ſufficeret[y], †debetq; iudex non ni 5
ſi cauſa cognita eam concedere[z]: & ideo po-
terit curare, ut admoneatur pater, uel patro-
nus, huiuſmodi ueniam à ſe peti[a]: †nõ tamen
neceſſaria eſt alia citatio. & ita ſentit Bal. quẽ 6
alij crebrius ſequuntur, quia lex ſolùm eius
citationis meminit, in qua præcedere cauſæ
cognitio debeat; & ſi cauſa cognita prætor de
negaret ueniam, adeundus eſſet princeps[b].
Sed †an impetratio expreſſa requirat̃, an ue-
ro tacita ſufficiat? Et quidam non ſufficere 7
exiſtimant[c], à quibus ego cum plurimis diſ-
ſentio: prætorem enim mandando, ut ad ul-
teriora procederet̃, hanc ueniam conceſsiſſe
credendũ eſt[d]. Idem ſi citationi, in qua uenia
peteret̃, ſubſcripſiſſet: cùm enim de plano id
cognoſcatur, ſufficit libelli ſubſcriptio[e]. †Sed
quid ſi in ius uocatio abſq; uenia facta ſit, an 8
proceſſus erit nullus? Et dicendum eſt eſſe:
quia ultra indictionẽ pœnæ uerba edicti pro
hibitoria ſunt, parentem ſcilicet patronũ in
ius ne quis uocet[f]: & cùm actus infirmatio ſo
lum illius damnũ reſpiciat, qui in pœnã com
mittit, conſequens eſt non ſolùm pœnã de-
beri, ſed etiam actum eſſe nullum[g]: †quod ta-
men nõ procedit, ſi pœniteret libertũ eius ci 9
tationis

p l. lis nulla. ff. de iud.
q l. quid ergo. §. cũ aũt. de inſa.
r l. ij. ̃. de fac. ec.
s l. j. in ſi. ff. q̃ quiſq; iur.
t Bal. l. ij. ̃. de epiſ. aud.
u l. uj. §. j. ubi Bar. ff. de leg. præſt.
x Iaſ. l. ubi. ̃. tit. ij.
y Inſt. de pœ. tẽ. lit. §. ſi.
z l. ſed ſi hac. §. prætor. ff. eo.
a Arg. l. qui hyberus. de ſeru. urb. præd.
b Ar. c. ſi religioſus. de ele. in 6.
c Ar. d. §. ſi. Inſt. de pœn. tem. liti. & §. pœnales. Inſt. de act.
d l. à procedẽte. ̃. de dila. Aret. conſil. n 8.
e l. nequicquã. §. ubi decretũ. ff. de off. proc. & leg.
f l. iiij. §. j. ff. eo. l. nõ dubiũ. ̃. de legib.
g leg. j. ff. de his quæ pro non ſcript. Bart. l. prætor de oper. no. nun.

a l. quāuis. ff. c.

tationis, actionē'q; remitteret[a], quod ex quadam æquitate inductū est: satis enim pœnæ dedisse eum lex interpretatur, qui iuri suo renunciat: quod maximè in patre dicendū est: nam ut Terentius ait, modicum supplicij satis est patri. Idē in patrono, qui charitate proximus est patri, M. Cato quadā oratione, cuius

hoc facere non prohiberis[c]. Quod & in matris[d] persona obseruandum est.

10 A. Gel. lib. v. meminit, autor est, †in officiorū ordine patrem primū, postea patronū proximum nomē habere: an quia sicut specialiter in fauorem patris patroni'q; edictum fuit, ut absq; permissu prætoris non uocent, ita specialiter in fauorem filij & liberti debuit constitui, ut quamuis consummatū delictum, ex pœnitentia dilueretur? quod receptius est[b].

b Bart. l. qui ea mēte. de furt.

11 †Non procedit rursus, quando pater uel patronus non compareret, ulteriusq; inquietatus non esset: circunducit enim citatio, nul-
12 lum'q; inde oritur ipsis detrimentum[c]. †Idem si uolētes in ius uocati essent, aut sponte nec
13 citati uenissent[d]: †qua ratione etiam traditum est, si patronus uocatus in iudicium uenerit, & nihil quod ad ueniam pertinet obiecerit, processum sustineri[e]: uidet enim spōte adfuisse, & tacendo iudiciū cōprobasse[f]. Nec obstat q in his quę ad reuerentiā spectant, remissio non ualeat: unde pactum ut maritus etiam suprà quàm facere possit conueniatur, nullius est momenti[g]. Respondeo, huiusmodi pactū citra dedecus maximū mariti obseruari non posse, ut scilicet ea sibi auferant, sine quibus uiuere nō potest: at in ius uocari, nō adeò in-
14 decorū est. †Duobus igit solùm casib. processus erit nullus, uel cùm oppositū à patrono est, uel cùm patron⁹ in iudiciū, spreta temeraria citatione, uenire recusauit, & ceu in cōtumacē, processus aduersus eum factus est.

c d. l. quāuis. Bal. auth. habita. col. penul. §. ne fil. pro patre.
d d. l. quamuis. Alex. cōs. 166. in f.
e l. j. §. j. ubi gl. ff. de fer.
f l. alia. §. elegāter sol. mat.
g d. §. elegāter.

15 d ¶ Matris.) †Quid in altrice, an alumnus eam uel altorē in ius absq; uenia uocabit? Et non putauerim, debet enim illis reuerentiā: Vnde indignus, inquit lex[h], militia est, qui patrem & matrem, à quibus se educatum di-
16 xerit, maleficos appellauerit: †nomine enim patris & matris etiam educatorem intelligendum arbitror, ne illa uerba, à quibus se educatum &c. superfluant.

h l. j. ff. de obseq.

Plautus Menæch.

Adeò forma simili pueri, ut mater sua
Non internosse posset, quæ mammā dabat,
Neq; adeò mater ipsa, quæ eos pepererat.

17 Nam & græcè sic dicuntur, †quia pueros, à quibus pa & ma (sunt hæ uoces infantium) appellantur, τρέφουσι, id est, seruent.

i l. penul. ff. eo. ubi Ias.

18 c ¶ Non prohiberis.) Edicto prætoris, †ex quo & pœnalis actio ad quinquaginta aureos constituta est[i]: quæ summa, nostratiū aureorum est ferè sexaginta septem: in libra enim LXXII. inerant ueteres aurei, ut ex Arcadij constitutione apparet[k], cùm ex nostratibus sint in libra centum: eundem'q; calculum obseruandum tradunt in donationum insinuationibus, & si qua similia in iure leguntur, quod Paulo, Alex. Ias. uisum est: à quib. ego dissentio, †quia per consuetudinem uidetur noster aureus ueteri subrogatus[l]: & propter temporum nostrorū paupertatē[m] tanti est in præsentia auri drachma, id est, oboli sex, quāti olim oboli VIII. nam & aureus, de quo in edicto prætoris, didrachmalis erat, ut eleganter lib. de asse II. Budæus docet, & nos alibi admonuimus, & tamen postea lege Arcadij diminuto pondere, non maior pœna quàm quinquaginta numero fuit[n]. Adde q cùm diminutio hęc citra ullā liberti morā facta sit, æstimatio ad tempus solutionis iure redigenda est[o]. 19

k l. quoties. de susc. & arc. lib. 10.
l Argu. not. per Bar. l. in quartā. col. pen. ad leg. falc.
m Ar. §. postea. I. de success. lib.
n d. §. fi. de pa. tem. lit.
o Bar. l. Paulus. col. fi. de sol.

RVBRICA.

DE PACTIS.

1 *Pacti descriptio.*
2 *Pactum unde dicatur.*
3 *Τέγονται ἀπὸ πηγῶν.*
4 *Pacta obligationem naturalem producere.*
5 *Fides unde nomen sumpserit.*
6 *Pacta iure gentium non producebant actionem, sed retentionem.*
7 *Ex pactis obligatio naturalis orta.*
8 *Pacta olim semper erāt efficacia, nisi æquitati aduersarentur.*
9 *Pacta resistente lege concepta non ualent.*
10 *Iure ciuili iudiciorū ordo inuentus, & actiones repertæ.*
11 *Ex pactis etiam hodie naturalis tantū obligatio nascitur.*
12 *Seruare quis dicatur.*
13 *Conuentiones, quæ in aliud nomen transeunt, actiones pariunt.*
14 *Idem in his obtinet, quæ retinent generale nomen, sed ex subsistente causa fomentum accipiunt.*
15 *Innominati contractus quare actionem pariant.*
16 *Contractus innominatus facio ut facias, actionē producit.*
17 *Contractus facio ut des, quare non pariat actionem ciuilē.*
18 *Quoties ex pacti inobseruatione aliquis in res suæ damnum incidit, prætor actionem dat.*
19 *Iure Canonum ex nudo pacto agi potest.*
20 *Quare ius Canonicum in foro ciuili in peccati materia non attendamus.*
21 *Quare ex nudo pacto iure ciuili non obligemur.*
22 *Autoritatem legis sequens in foro conscientiæ tutus est.*
23 *Si quis præsenti promittat, nec expressè acceptanti, an sit pactum uel pollicitatio.*
24 *In contractibus par est uirtus expressi & taciti, & quid in dispositione legis. & num. 25.*
26 *Polliceri unde dicatur.*
27 *Pollicitatio quid sit.*
28 *Pollicitatio si acceptetur, uires pacti habet.*
29 *Pollicitatio antequam acceptetur, reuocari potest.*
30 *Contractus appellatione an omne pactum contineatur.*
31 *Mulier absq; agnati consensu contrahere prohibita, nec donare aut pacisci potest.*
32 *In lege etiam correctoria, uerba latè accipiuntur, si subsit eadem ratio.*
33 *Mulier contrahere prohibita, an repudiare possit paternam hereditatem.*
34 *Item an consentire possit.*
35 *Pacti simplex appellatio de nudo intelligitur.*
36 *In dubio specialior significatio semper accipienda.*

RVBRICA.

DE PACTIS.

PACTVM, †est duorū plurium'ue in idem placitum consensus[p]. 1
.† Dicitur autem à pactione, ut 2
Vlpianus inquit, quod uerbale est nomen. Sed cur non potius

p l. j. ff. de pact.

uerbum ipsum à nomine deducitur: cùm ue-
risimilius sit prius fuisse rei nomen, quàm
uerbũ. An quod in hoc consensu res absque
ipso actu uerbi esse non potest[a]: ut in singula-
ri libello in quartum Aeneidos Priscianus
ait: an quia paciscor aut pango, unde fit pepi
3 gi & pactum, † à Græcis πήγνυμι καὶ πηγνύω
descendunt, quæ figere, constabilireq́ue signi-
4 ficant: † Hæc pacta iure gentium obligatio-
nem, propter consensum, producebant, quę
obligatio naturalis dicitur[a], quòd scilicet æ-
quum erat fidem seruari: † unde & nomen fi-
5 des sumpsit, si Ciceroni credimus, quia quod
6 dictum est, fiat. † Mandari autem executioni
huiusmodi promissa aliqua actione non po-
terant, quia nullæ eo iure erant actiones[b]: so-
lùm ergo ad retentionem, quæ defensionis
est species, sufficiebant: tametsi & uerisimile
sit, petentibus quandoque solitos reges subue
nire, uerùm id non certa ratione, sed arbitra-
7 tu tantummodo eorum fiebat[c]. † Oriebatur
autem ex his obligatio illa naturalis, etiam in
ter patrem & filium[d], opinor & inter seruum
& dominum[e], quia scilicet seruus quoque na-
turaliter obligatur, sicut & naturaliter possi-
dere potest[f]: nec quicquã referebat, cum cau
sa essent, an sine[g]: pro se quis promisisset, an
pro alio[h]: semper enim seruabatur fides[i], nec
8 in eis cuiquam licebat pœnitere[k]: † solùm eo
casu nullius erant effectus, cùm æquitati ad-
uersarentur: Sublata enim æquitate, natura-
lis obligatio elidebatur, uel tollebatur[l]: † qua-
9 propter & hodie pacta quę resistente lege cõ
10 cipiuntur, nullius sunt momenti[m]. † Successit
deinde ius ciuile nostrum, quo magistratus
certa forma constituti sunt, iudiciorumq́ue or
do inuentus, actionesq́ue repertę, quibus quis
in iudicio peteret quod sibi deberetur[n]: unde
factum est, ut non amplius ad incertum illud
manus regiæ auxilium esset recurrendum,
sed coram magistratibus, competẽte formu-
11 la experiendum. † Igitur legislatoribus no-
stris uisum est, uim quidem pactorum, quam
iure gentium habebant, non abolere, sed in
sua natura relinquere, ut obligationem tan-
tum naturalem parerent, & ita seruaretur, uti
eorum uis semper fuerat[o]. Hinc simpliciter
prætor edicto suo se pacta seruaturum polli-
12 cet: † seruat enim, qui rem uti est, nõ sinit ex
tingui, etiam si eam non augeat: hæcq́ue huius
uerbi est significatio, nisi aliud ex subiecta
materia[p], uel altera disiunctiuæ parte appa-
reat[q]. Cæterum ab hac regula exceptæ sunt
aliquæ conuentiones, † & in primis illæ, quæ
13 in aliud nomẽ transeunt, ut emptio, locatio,
societas, cõmodatum: uidentur enim specia-
liter omni iure approbatæ, & ideo actiones
pariunt[r]: quibus accedunt, & si qua pacta his
incontinenti adiecta sunt: informatur enim,
id est ampliore forma instruitur, ab his actio,
ut non solùm ex eo contractu, sed ex his quo
14 que pactionibus dari possit[s]. † Eodem perti-
nent illæ, quæ quamuis generali contractus
nomine solùm appellentur, tamen ex subsi-

a l. cũ amplius. §. is natura. de reg. iur.
b l. ij. §. deinde ex his. ff. de orig. iur.
c Argu. d. l. ij. in prin.
d l. frater. de cõ dict. indeb.
e l. si. id qđ. de condic. indeb.
f l. stip. ista hab. §. hæc quoq;. ff. de uer. obli.
g l. ij. §. circa. de dol. except.
h d. l. stip. §. alteri.
i Ang. cõs. 202. Soc. et Mod. in rub. de uer. ob.
k l. si pecuniã. de cõdic. ob cau.
l l. Stichũ. §. naturalis. de sol.
m l. pacta quæ cõtra. J. eod.
n d. §. deinde.
o l. iurisgent. §. prætor. ff. eo.
p l. statuas. de acq. re. dom.
q c. j. extra. de pact. iũcta l. j. ff. de reb. dub.
r d. l. iurisgent. in prin.
s d. l. iurisgen. §. quinimò.

stente causa fomentũ accipiunt: ut cùm do,
ut des, uel facias[t]: si enim postquam accepi-
sti, nolis dare uel facere, præscriptis uerbis
iure ciuili actio datur. † causa uerò hæc à lege 15
nostra actioni pariendæ existimata est suffi-
cere: quia non in solo dicto res consistit, sed
in facto quoque utriusque: nõ enim dare, id est
dominiũ trãsferre alicuius rei in te possum,
nisi tu accipias[u], συνάλλαγμά q́ue, id est mutuum
factum mei dantis & tui accipientis interue-
niat[x]. † Idem est si facio ut facias: propter mu- 16
tuum enĩ mandatum iure ciuili actio datur[y]:
quapropter si conuenerit ut mulier quacun
que maritũ sequeretur, eius sumptibus uteretur,
actio in factũ cõpeteret[z]. † At cùm facio ut des, 17
quia in huiusmodi facto nullũ est ius, quod
in te accipientẽ transeat, non existimauit lex
actionem ciuilem dandam[a]: meritò prætoris
auxilio opus fuit, qui propter æquitatem, ne
ipse qui feci decipiar, actionẽ de dolo decer-
nit. † quod etiam generaliter ab eo constitutũ 18
plerique tradunt, quoties ex pacti inobserua-
tione aliquis in rei suæ damnũ incideret, ut
cùm quis pro seruo promittit centũ, si domi-
nus eum manumiserit, & seruus adepta liber
tate uti conuenerat, obligationẽ in se trans-
ferri non patitur[b]. Sed ibi quoque principali
ter actum erat, ut dominus faceret, id est, ma
numitteret, & seruus deinde daret. † Hodie 19
tamen iure pontificum ex pacto agi posse re
ceptum est[c]: quoniam in mystico carmine di
citur, Quæ processerint ex labijs meis, non
faciam irrita[d]. † Sed cùm is qui pacta non ser- 20
uat, proculdubio ob fidem contemptam de-
linquat[e], cur in peccati materia ius pontificũ
etiam in foro ciuili nõ attendimus[f], & omnẽ
hunc iuris ciuilis rigorem subuertimus? An
quòd fundamentum pontificiæ iurisdictio-
nis est promittentis peccatum, qui si minimè
se peccasse dicat, quòd imprudenter & absque
cogitatione promiserit, fidem in hac materia
faciet[g]: quia scilicet eius assertio præsumptio
ni legis non discordat, ex stipulatione enim
lex actionem concedit, quia propter præce-
dentem interrogationem non temerè effuti-
tam responsionem arbitratur: † in pacto con 21
trà[h], quoniam, ut cõmuniter traditũ est, mul-
ti ea fiducia re non interueniente nudis uer-
bis offerunt, quia credunt eum, cui offertur,
non accepturum[i]. † His accedat quod uulgo 22
traditum est, eum qui autoritatẽ legis sequi-
tur, in foro conscientiæ tutum esse, nisi con-
trariæ ueritatis eum certum esse is probaue-
rit, qui euangelicã denunciationem propo-
suerit[k]. † Sed dubium est, quid si quis promit 23
tat pręsenti, qui expresse nõ acceptet, erit ne
id pactum, an pollicitatio: & cùm hoc in con
tractu necessaria non sit forma uerborum,
† parq́ue sit taciti & expressi uirtus[l], crebrius re
ceptũ est esse pactum[m]: si de his casibus agatur, 24
quibus præsens & tacens uidetur consentire[n]:
lex enim diffiniendo pactũ dicit, in ea re, quę
utrique placeat, consensum esse[o]: † at in dispo-
sitione legis æquiparatur expressus consensus 25
ei, qui

t l. naturalis. §. j. de præscrip. uer.
u l. ij. §. pen. de cõdic. ob. cau.
x d. l. iurisgẽ. §. j. & l. Labeo. §. contractus. de uerb. sig.
y d. l. naturalis. §. pen.
z l. inter. §. cõue nit. ff. de pact. dot. Ias. in d. l. iurisgen. §. sed cũ nulla. 14. limit.
a d. l. naturalis. §. qđ si faciã.
b l. eleganter. §. seruus pactionis. ff. de dolo.
c c. j. de pact.
d Psal. 89.
e c. iuramẽti. 22 quæst. 5.
f c. si. de præsc. Bar. l. priuilegia. 5. de sacr. eccl.
g Bar. in extrauag. ad repri. uer. per denũciationem.
h Dd. in rub. de uerb. obl.
i l. sciendũ. uers. ea autem. ff. de ædil. edict.
k Doct. c. nouit. de iud.
l l. cum quid. si cert. pet.
m Ang. cõs. 183. Socin. 111. Ias. in rub. de uer. oblig.
n l. qui patitur. ff. manda.
o d. l. j.

ei, qui non contradicendo intelligitur[a]. solùm igitur pollicitatio erit, cùm consensus amborũ non iungitur[b]: ut si absenti promittam, uel etiam si præsenti, offerendo id quod futurũ arbitrarium sit alteri, acceptare uelit an non, ideóq; tunc non interueniat consen-
26 sus[c]; †dicitur enim polliceri per metaphoram ab eo, qui potest liceri, id est, qui tantam summam obtulit, ut res hastæ auctioniq; subiecta addici posſit, ut si plus non offeratur, res sibi
27 remaneat[d]. †Sit igitur pollicitatio solius promittentis oblatio, non tunc, sed in futurũ ac-
28 ceptanda, uel reijcienda; †quæ si deinde acceptetur, uires pacti habet, licet pollicitationis quoq; nomen seruet: unde & pollicitatio dicitur de re acceptata, ut in dote[e], & in contractu emptionis[f]. Hinc & nuda pollicitatio pro
29 pacto nudo[g]. † Potest autem pollicitatio hæc antequam acceptata sit reuocari[h], nisi cùm reipublicæ ob honorem facta est, aut cœptũ
30 sit opus, uel res iam tradita[i]. † Sed an appellatione contractus cõtineatur omne pactum? Et traditum est, contractum quidem propriè esse ultro citróq; obligatorium[k], sed tamen lata significatione, omne pactum, etiam alterius, tantùm naturalem obligationem inducens, contractum esse innominatum[l]. †Quid
31 si lege municipij cautum sit, ne ulla mulier absque agnati consensu contrahere posſit, an donare poterit, uel paciſci? Et Baldus nõ posse hîc existimauit, quem cæteri sequuntur: ratio enim legis est, ne facilè decipiatur:
32 †unde etiam in lege correctoria, uerba ex lata significatione accipi possunt, dum subsit ea-
33 dem ratio[m]. †Sed an repudiare poterit hæreditatem paternam? Et idem Baldus posse censuit, quia repudiatio pactum non est[n]. Ego dubito, quia eadem ferè & hoc casu est legis ratio, nempe lubricum mulieris consilium, quo capta ius adeundi facilè admittere nõ debet[o]. Et repudiatio accepta satis dici potest pactum, est enim duorum consensus[p]: & qui sibi pacto præiudicare nequit, nec repudiatione quidem id posse debet[q], nisi cùm id solùm lex curat, ne quis de opibus diminuat; nõ enim diminuit, qui repudiat, seu nõ uult
34 acquirere[r]. †Sed an consentire poterit? Et uideretur posse, eodem Baldo autore, cùm aliud sit contrahere, aliud contrahenti consentire[s]: & ideo poterit mulier citra aliam agnati operam emphyteutæ suo consentire meliorationes alienanti[t], ut Picus hîc tradit. Sed ego hoc quoque casu ad rationem legis aduertendum arbitror, ut si eadem in consensu sit, quæ & in contractu, legem ipsam producamus[u]. Vnde minor uigintiquinq; annis qui prædia alienare non potest, nec alteri quidem ea alienanti consentire potest, fraus e-
35 nim legi fieret[x]. † Sed appellatione pacti in dubio de nudó ne intelligemus, an de eo q̃d inefficacis contractus nomen transeat? & re-
36 ceptius est de nudo potius intelligi[y], †quoniã in dubio specialior significatio semper accipienda est[z], quod Baldus, Deciusq; hîc probant, itemq; alij[a]. Ego tamen & hoc casu ad rationẽ legis aduertendum arbitror, nec tantum perpendi quo nomine contractũ suum partes appellauerint, quantum quid uel ab eis actum sit, uel à legislatore uerisimiliter constitutum[b].

a L. in adop. ff. de adop.
b L. iij. de pollic.
c d. l. iij. l. Charidemus. l. ex pollicitatione. de pollicit.
d L. citatio. ubi Bar. ff. de pub.
e L. fi. C. ad uelle. in rub. & in l. ad exactionẽ. de dot. prom.
f L. sciendũ. §. j. ff. de ædil. edi.
g L. nuda. C. de cõtrah. stip.
h Ar. l. si pater. in prin. de manu. test.
i d. l. iij. & l. j. eod. tit.
k L. Labeo. 2. de uerb. sig.
l gl. l. j. uer. figuras. in fi. de act. & obli. fa. l. si unquam. uerf. sed si pactum. ff. eod.
m L. eum lege. ff. de testa.
n L. j. J. cod.
o L. precia rerũ. ff. ad leg. falc.
p Bar. in d. l. licitatio.
q L. j. J. eo. l. si ita scriptum. §. si sub conditione. de leg.
r L. si sponſ. §. si maritus. 2. de don. inter uir. & uxo. not. in l. iij. J. eod.
s L. si pater. §. fi. ff. de man. uin.
t L. fin. J. de iur. emphyt.
u Bal. l. fi. col. ij. J. eod.
x L. ij. J. si ad. don. ubi Doct.
y L. lecta. §. cõuenit. si cer. pet.
z L. hoc legatũ. de leg. iij. ubi Bart.

a Car. c. j. quæst. 5. extra. c. Pau. de Cast. cons. 43. col. ij.
b L. insulam. de præscr. uerb.

1 Hypothesis præsentis legis.
2 Decisionis ratio.
3 Adiectiuum formam substantiui assument.
4 Bart. cõditionẽ pro toto fideicõmisso cõditionali accipit.
5.6 Exemplo eius sententia declaratur. & nu. 7.
8 Fauore liberorũ nõ adiecta uerba pro adiectis haberi.
9 De quibus rationibus textus loqui censeatur.
10 Pacta non ipso iure, sed per exceptionem prouident. & quare. num. 12.
11 Exceptio transactionis est litis finitæ, non exceptio pacti simplicis.
13 Dubitandi causa ad textum. & nu. 17. 24.
14 Decidendi causa ad tex. & num. 19. 25.
15 Conditio non disponit.
16 Conditio ad fauorem hæredis semper respicit.
18 Donatio facta à carente liberis, infirmatur deinde sub'atis liberis.
20 Donatio ob causam, non est propriè donatio.
21 Socini & Decij responsio ad submouendam l. si unquã. J. de reuo. donat.
22 Si mulier hæreditati paternæ renunciauit, renunciatio ualet, quamuis filij deinde nati sint.
23 Communis responsio ad. d. l. si unquam.
25 Repudiatio & renunciatio differunt.
26 De renunciatione, quæ pacto fit, & illa fieri potest iuri siue spe siue re competenti.
27 Omnis iuri renuncians, nõ renunciasse censetur iuri quod ex noua causa sibi acquiri potest. fallit ut num. 31.
28 Id rectè sperare dicimur, quod ex causa præsenti speramus.
29 Resignatio sacerdotij etiam signata, ad nouam causam non trahitur.
30 Pacem uiolasse non dicitur, qui noua rixa iniuriã intulit.
32 Pactum de hæreditate uiuentis, legib. reprobatur.
33 Repudiatio in his tantum ualet, quæ in solo repudiantis animo consistunt.
34 Repudiatio quandoq; probationis uim habet.
35 Repudiatio in his, quæ nõ pendent ex solo animo nostro, est nulla.
35 Exemp'a huius præmissæ doctrinæ. & nu. 37. 38.
39 Si repudiatio in uim taciti pacti transiret, tum esset ualida etiam in his, quæ nõ pẽdent ex solo repudiantis animo.
40 Repudiãs in dubio uidetur animo à se abdicãdi repudiare
41 Repudiatio iuramento uallata efficax est indistinctè.
42 Repudiatio in iudicio facta semper ualet.
43 Repudiari iura futurum non potest. & nu. 45.
44 Euidens differentiæ ratio inter pactum & repudiationẽ.
46 Qua ratione succurratur Frontoni in casu l. nostræ, si is sextantem needum accepit.
47 Qui remittit, dare dici ur.
48 Si Frontoni sextans non sit datus, nec ipse ex parte sua adimpleuerit, distinguendi sunt tres casus. & nu. 50. 54.
49 Cautioni Mutianæ in contractibus non est locus.
51 In contractibus nominatis oritur actio ex sola conuentione, non accedente uera impletione.
52 Contractus innominati ex sola naturali & uera impletione ualidantur.
53 In contractibus nominatis statim actio oritur, in innominatis non prius, quàm perfectè actor obseruarit.

IMP. SEVERVS Augustus Philino.



Onditionis[a] incertū[b] inter fratres nō iniquis rationib[c]. cōuentione finitū est[d]. Cùm igitur uerbis fideicōmissi petitum à patre tuo ꝓfitearis, ut si uita sine liberis[e]

1 ONDITIONIS.) †Fideicōmiserat testator, siue pater, siue extraneus Philino hæredi scripto, ut si absq; filijs decederet, hæreditatem Frontoni fratri restitueret. Is cùm uereretur ne filios nō haberet, & sic fideicōmissi cōditio eueniret, cum Frontone conuenit, ut accepto in præsentia sextāte, id est, duabus uncijs, fideicommissum pacto sibi ille remitteret. Mortuo Philino, superstite filio, quærebatur an repeti ille sextans Frontoni datus posset, tanquam cessaret causa: defecerat enim conditio, cùm superstes esset filius.

2 †Et respondetur non posse: quia causa conuentionis ea fuit, ut incertitudo, & spes illa fideicōmissi remitteretur, quod factum fuerat, & ideo cōsummatus causæ effectus[a]. nec curandum quid deinde euenerit: remissio enim incertitudinis iustam præbet huic pacto causam: unde non potuisset Philinus errorē allegare, imò etiā si minor XXV. annis fuisset: nec restitutione quidem in integrū ei hoc casu potuisset succurri[b], nisi tamē nimia quædam minoris facilitas allegaretur, uerisimileq; esset, prudentem, & magno natu uirum, propter spei uicinitatem, non ita contractu-rum, ut Raph. Comensis respondit[c].

a l.fi.ff.und.lib.
b l.de fideicommisso.§.tit.j.
c Consil.114.

3 b ¶Incertum.) †Id est, incertitudo ex conditione oriens, ut nomen adiectiuū sit, quod 4 formam substantiui assumit. †Bar. tamen hîc conditionem pro toto fideicōmisso conditionali accipi ex uulgari sensu arbitrať[d]: quę sententia utcunq; defendi potest, quādo id actū à partibus uerisimile est, ut in casu legis no-5 stræ. †Finge datum Frontoni sextantem, ut conditionis incertum remittat: si de sola conditione submouenda ageretur, fideicōmissum remaneret purum: at uerisimile nō est numerasse Philinū pecuniā in sui damnum, & uoluisse solam conditionē reijci, quin potius omne fideicommissum abolebitur, alioqui contractus in eius fauorem celebratus damnosus esset[e], inductaq; ad unum effectū contrarium operarentur[f]: meritò igitur ma-6 gis mentē quàm uerba attendemus[g]. †Aliud exemplum est, cùm testator, extraneis hæredibus æqualiter institutis, addit fideicōmissum, ut qui prior sine liberis decesserit, alteri restituat: deinde codicillis adimit conditionem, intelligetur ademptum fideicōmissum, ex coniectura mentis: si enim sola conditio mortis & filiorū censeretur ex ui uerborum adempta, sequeretur fideicōmissum fieri purum, & quemlibet grauatum esse, tantū alteri dare, quantū acciperet, & sic actus omnis esset inutilis[h]: quæ ratio nō procederet si partibus inæqualibus instituti essent, tunc enim à ui uerborum nō recedi uerius & receptius 7 est[i]. †Aliud exemplū in hoc casu est in filijs, etiā si inæqualiter instituti fuerint: nam prædicto casu fauore filiorū humanior interpretatio erit accipienda, ne grauati censeanť, ut appellatione cōditionis de fideicōmisso intellexerit; †uidemus em̄ eorū fauore nō apposita uerba pro adiectis haberi[k], quandoq; & à proprietate sermonis eorū causa recedi[l]: meritò igitur & hoc casu συνεκδοχικῶς loquutū testatorē existimabimus, & pro parte totū intellexisse. Sunt & qui existiment, sicut adempto modo censetur ademptū legatum[m], ita etiā de cōditione dicendum, quando scilicet constaret legatū cōtemplatione oneris, quod in cōditione cōtinebatur, relictū fuisse: qua in re amplius deliberandum est[n]. 8

d Bart. l. si quis seruum. de cōdi. & dem.
e l. quod fauore. §. de leg.
f l. legata inutiliter. de leg. j.
g l. iij. §. cōditio. ff. de adi. leg.
h l. ab omnib. §. si Titio. in fi. ubi Bart. de leg. j.
i d. §. cōditio. d. l. si qs seruum.
k l. cum auus. de cond. & dem.
l Gallus. §. j. de lib. & posth.
m l. alliñe. §. scia ubi Bar. de adi. leg.
n d. l. si qs seruū.

c ¶Non iniquis rationibus.) †Siue quia fratres sic æquales fierent, nec alter solus censereť aggrauatus[o]: siue quia fideicōmissum censetur factū fauore eius cui debetur, unde æquū fuit ei liberam concedi renunciationē, cùm ex regula iuris, quisq; fauori suo renunciare possit[p]: siue quia fideicōmissa iure quodam speciali introducta sunt, & captandæ mortis uotū præstant[q], quod licet toleretur, propter uoluntatē testatoris, de cuius hæreditate agitur[r], non tamen negari potest, quin remissio huiusmodi sit fauorabilis[s]: habet em̄ fideicōmissarius spem, etiam ante cōditionis euentum, quæ remitti ab eo potest[t], cùm non possit dici pactū de hæreditate uiuentis, quia ex fideicōmisso testatori iam mortuo succeditur, non ei qui grauatus est[u]. 9

o l. cū pater. §. cunctis. de le. ij. l. ut liberis. §. de transact.
p l. pen. §. eod.
q c. ne captāde. de cōcess. pre.
r Arg. l. fi. §. eo.
s Ar. l. si fuerit. de reb. dub.
t Bar. l. is potest. col. iij. de acquir. hæred.
u l. coheredi. § cum filiæ. ff. de uulg.

d ¶Finitum.) Per pactum, & iure exceptionis: †quia pacta nō ipso iure, sed per exceptionem prouident[x]: & ita se habet cōmunis sententia[y]. Alij tamen aliter, quia lex nostra uidetur exceptionē finitæ litis inducere, ergo dicendū est, actionē ipso iure peremptā[z]. Sed aliud est incertitudinē, aliud litē finiri: †quapropter exceptio trāsactionis, uel Aquilianę stipulationis ipsa est litis finitæ[a], nō exceptio pacti simplicis: nec em̄ pactū potest impedire, quin ipso iure actio cōpetat, quæ cōcessione legis, ex euentu conditionis oritur[b]: secus si ex cōsensu oriretur, tunc enim si ante ortū deficeret consensus, ipso iure impedireť per huiusmodi pactum actio[c]. Idem in pacto quo actiones ex maleficio descendentes remitterentur, ipso enim iure extinguuntur, quia scilicet odiosæ sunt & debiles, cùm consensu careant[d]. †Sed cur pactum nō nisi per exceptionem repudiato ipso iure perimit? an quia repudiatio solū eius iuris est, quod simpliciter delatū, nec adhuc acquisitū est[e]: unde & facilius illud aboletur, ut infrà ostendam: pacto uerò non de sola repudiatione agitur, sed ut paciscens id quod repudiatum est, acquirat, quæ acquisitio sola exceptione defenditur. 10 11 12

x l. si unus. §. pactus ne. ff. eo.
y Com. d. cons. 114. col. pen.
z l. cum quærebatur. ubi Bar. ff. iud. sol.
a c. j. de lit. contest. in 6.
b Arg. l. si penū. ubi Bar. ff. quādo di. leg. ced.
c l. rogasti. §. si tibi. ff. si cert. pet.
d l. si tibi. §. quædā. ff. de pact.
e l. j. §. decretalis. ff. de succ. edict.

e ¶Sine liberis.) †Cùm fideicommissum id fa- 13

id fauore liberorū factum sit, ergo debuit cōcedi huic filio, ut sextantem hæreditatis Frōtoni datum, tanq̃ fideicōmisso subiectū reuocaret[a].

14 †Sed tamē aliter receptum est, illudq́; crebberrimè traditum, in cōditionis huius exemplo nullū filijs fideicōmissum deberi[b], quòd scilicet filij in conditione positi sunt,

15 †at conditio nō disponit[c]: quæ cōmunis sententia usq; adeò uera est, ut etiam si testator in conditione masculorum mentionē fecerit, adhuc aduersus Decij sententiam nullum eis deberi fideicōmissum arbitrer, idq́; Alex. Socinoq́; mihi adstipulantibus[d]. Sed & idem censeam, si proprias filias à testatore exclusas proponatur, filiumq́; institutum prædicta conditione grauatū, adhuc nepotibus masculis fideicommissum nō deberi[e], quia scilicet uerba hoc nō indicant, à quibus recedendum non est[f]: & quia conditionis ea est natura, ut quo ad eos qui sub ipsa comprendantur, nihil disponat[g], sed solùm ex euentu attendamus, quis uocatus uel reiectus sit: & ideo solet dici,

16 †conditionem ad fauorem hæredis semper respicere, quia alioqui iure grauatus censeretur[h]: unde credendum, testatorem ea conditione solùm filij fauorem respexisse, quem casu extantiū filiorum ab onere fideicōmissi liberauit, & ideo liberum esse illi de re sua arbitrium[i], solumq́; euentum conditionis pro causa esse[k], nec aliam rationem perquirendam, aut ulterius censeri aggrauatum filium.

a l. fi. §. fi. ſ. cōmu. de leg.
b Gl. l. Lucius. ff. de hær. insti.
c l. si quis sub cō di. dandorū x. si qs om. cau. test.
d Alex. cōs. 24. in 3. Soci. 116. in 3. et 62. Gui. Pa. quest. 599.
e Paul. de Ca. l. j. ſ. de cōd. inser.
f l. non aliter. de leg. uj.
g l. filiusfa. §. cū qs. ff. de leg. j.
h l. illa. ubi Bar. de cōd. & de.

17 f ¶Sustulerat.) †Atqui uideretur nato deinde filio reuocari hanc sextantis donationem,

18 †quoniam donatio omnium bonorū uel alicuius partis ab eo qui liberis careat facta, deinde sublatis liberis infirmatur, totumq́; in donatoris ius reuertitur[l].

19 †Sed tamen aliud est hoc casu dicendū, quia hic nō est donatio, sed cōcessio potius ob causam, in qua cōmuni calculo receptū est, nullum esse ei constitutioni locum[m]:

20 †nec enim donatio ob causam, propriè donatio est, sed permutatio potius[n], nisi quatenus res data iustam causæ cōpensationem excederet[o], uel causa solius donatarij utilitatem respiceret[p]: tunc enim adhuc reuocationi locus esset[q]: & hanc sententiā omnes probant,

21 †nisi quòd alij, ut Socin. & Decius, aliter quoque responderi posse arbitrantur, constitutionemq́; obseruandam tradūt, cùm res donatur, quæ iam in patrimonio donantis fuit, ea enim & ex bonis fuit, & reuerti potest[r]: sed in nostro casu potest textus intelligi, quando conuentū de sextante dando fuit, antequam hæreditas adiretur, & sic priusquā ius esset quæsitum: facilius enim id remitti potest[s], nec uerba eius constitutionis hunc casum uidentur comprændere, non enim is sextans tūc erat in bonis, unde nec reuerti potest[t]:

22 †& ideo cùm mulier renunciasset hære-

i d. §. cum quis.
k l. iiij. §. j. ubi Bal. de cōdi. in fin. l. à Titio. de uerb. obl.
l l. si unquā. ſ. de reuo. don.
m Alex. cōs. 29. in 3. Soc. 147. Dec. 181.
n l. Aquilius. ff. de don.
o l. si sponsus. §. circa. de don. int. uir. & ux.
p l. si extraneus. in fi. de in. do.
q Aret. cons. 17
r l. ut quisq;. C. de om. agro des.
s l. qui autē. ff. quæ in fraud. cred.
t Gl. l. mācipia. ſ. de ser. fug.

decederet, hæreditatem Licinio Frontoni restitueret, pactū eo tempore de sextante Frontoni dando, quum liberos Philinus non sustulerat[f], interpositum, non idcirco potest iniquum[g] uideri,

ditati patris[u], respōsum est, renunciationē, q̃uis filijs deinde natis, sustineri[x]: ius enim nullum probabile tunc ea filia habebat, cùm pater uiueret. Sed quid si ius adeūdi haberet: ut quia repudiauit post mortē patris, ante agnitam tamen hæreditatem: & quia tale ius præsentē spem cōtinet[y], sunt quibus uidetur constitutioni locū esse[z]: ego in renūciatione solùm procedere existimarē, quæ in fauorē certæ personæ fieret, & quam tacita aditio præcedit[a], nō autem in simplici repudiatione. Sed hæc ut uera sint, nō tamen legi nostræ conueniūt, quæ nimis restringeretur. †Alij modicā esse summam sextantem hunc arbitrantur, cōstitutionem uerò tunc obseruari, cùm magna summa donata sit, uel certè tanta, quantum uerisimile iudici uidebitur, nō fuisse eum donaturum, si existimasset fore, ut filij sibi nascerentur[b], ut uerba scilicet constitutionis secundū eius rationem declarentur: quæ sententia ab omnibus recentioribus approbata est[c].

u c. quamuis. de pactis. in 6.
x Socin. cōs. 59. in 4. Alex. cōsil. 29. in 3.
y l. precia rerū. ff. ad leg. falc.
z l. hoc iure. §. i. de donat. l. mulier. de con. ob caus.
a l. actionē. ubi Mod. ſ. eod.
b Arg. l. pe. in fi. ff. de ur. eod.
c Alex. conf. 71. in 4. Soct. 22. 53. 93. in 4. Aret. l. Titius. in
23 prin. de li. & posth. et Dec. hic.
d d. l. si ita scriptum. §. j. l. qui superstitis. de acquir. hær.
e l. fin. §. fi. ſ. de temp. app. l. de

g ¶Iniquum.) †Imò etiam nullum uidetur: cùm enim ante euentum conditionis nullum ius adhue Fronto haberet, nō potuit remittere quod non habebat[d]. †Sed aliud est in repudiatione, quæ ex solius repudiantis uoluntate uires capit: aliud in renūciatione, quæ pacto, seu utriusq; partis consensu contrahitur. Videndū igitur de utraq;, †& primò de renūciatione quæ pacto fit: & in ea traditū pro regula est, omne ius seu sola spe, seu re cōpetens, renunciari posse[e], & renunciationē eatenus intelligi factam, quatenus uerba actum fuisse indicant, uel quatenus causa ipsa renūciationis declarat[f]: †& ideo qui renunciat omni iuri sibi cōpetenti, non intelligitur ei renunciare, quod ex noua causa sibi acquiri possit[g], etiam si dixisset, omne ius remittere quod habet, uel habere sperat: intelligitur enim, rebus sic se habentibus, & ex præsenti causa[h],

24 niq;. §. si qd. de mino. l. j. §. si parens. ff. si quis à par. fu. man.
25
f l. damni infecti stipul. §. j. ff. de dam. inf.
26
g l. qd' Seruius. ubi Bart. ff. de cōdic. ob cau.
h l. qui cū tutoribus. ubi Bar. ff.
27 de transact.
i l. ij. ff. de statu.
k c. cū inter p. de renun.

†cùm id rectè sperare dicamur, quod ex causa præsenti speramus[i]: alioqui somniū uel phantasia potius esset quàm spes. 28

†Vnde resignatio sacerdotij, etiā iurata, ad nouā causam nō trahitur[k]: 29

†nec dicitur pacem uiolasse, qui ex subsecuta rixa iniuriā intulit[l]. Hinc est quòd generalis renunciatio hæreditatis à fratribus facta, non extenditur ad ius postea quæsitū, uel ex dispositione legis[m], uel ex nouo cōtractu[n]. 30

†Si tamen uerba renunciationis adeò generalia essent, ut omne ius futurū cōprænderent, de eo quoq; actū existimandū esset: ut si dictū sit, renuncio omni iuri competenti & cōpetituro[n]. Idem si dictū, renūcio omni iuri, q̃d aliquo tēpore ad me pertineret, ut Dec. arbitratur, q̃d & Bart. sentit: propter enim uim uerborū, tractū temporis respicientiū, ad futurā causam trahitur renunciatio, dum tamē ea causa talis sit, ut uerisimiliter à renūciante 31

l Bart. l. aut facta. §. causa. ff. de pœn.
m Bar. auth. hoc amplius. C. de fideicō. & §. duo fratres.
n Repb. Com. consil. 176. dominum.
o Rom. cons. 22. proposita.

fuerit prȩuisa[a]: dum item tali pacto lex nō re-
32 sistat, †ut quia de hæreditate uiuētis, adeò em̄
id reprobatur, ut ne tunc quidē ualeat, cùm
dubitatur uiuat ne, uel sit mortuus[b], licet hæ
reditas uti ab indigno solùm auferatur, si ue-
rè uiuebat, idq; pa-
ciscens sciuisset[c].
†Nunc de repudia
33 tione dicēdum, &
cùm ea ex solo re-

quòd facta sicut placuit[h] diuisione, diem suum, te filio eius superstite, fūctus esset.

pudiantis facto pendeat, sciendum est, in his
tantum ualere, quæ in solo eius animo consi
stunt, ut est recusatio hæreditatis[d], amissio
possessionis[e], rei ceu derelictæ neglectus, &
34 abdicatio[f]. †Habet & quandoq; uim proba-
tionis, si quadam confessionis imagine indu
cta sit[g]: cōfessio enim à uoluntate nostra pen
35 det. †In his uerò quȩ ex solo animo nostro nō
36 pendent, repudiatio nullius est effectus, †ut
cùm quis dominiū repudiat, ut in aliū trās fe-
ratur[h]: dominia enim nō sola uoluntate trās-
feruntur, sed traditione[i]. Item cùm quis ius si
bi ex contractu quæsitum repudiat, nō tenet
repudiatio[k]: quia eadē ratione unumquod-
que dissoluitur, qua est inductum[l], cùm ergo
orta sit obligatio ex utriusque consensu, non
sufficit alterius uoluntas. Idem generaliter
in om̄i iure iam quæsito, quod pro derelicto
quidem haberi potest, repudiari uerò nō po-
test[m], nisi speciali iure absq; facto repudian-
tis quæsitum sit, ut in dominio rei legatæ, &
hæreditate, quæ ad suum hæredem ipso iure
pertinet[n]: antequā enim naturali actu acqui-
sita sint, repudiari possunt, quòd scilicet ac-
quisitio illa ciuilis aduersus iuris cōmunis re
37 gulas inducta facilius tollatur[o]. †Idem in iu-
re quod adhuc nobis delatum nō est, ut cùm
quis rem sibi sub conditione uel ex die lega-
tam ante aduentum conditionis uel diei re-
pudiat, nihil agit[p]: licet enim in contractu in
diem à principio oriatur obligatio & actio,
tamen aliud est in legato ex die, ut aliàs decla
raui[q]. Cur autem nihil agat, ea est ratio, quia
nulla huiusmodi est uoluntas, quæ obligatio
nem adhuc non natam extinguere nequit:
38 †cuius rei aliud exemplum est in hærede, qui
ante aditam hæreditatem uoluntatem legata
rio accōmodauit, legatum occupanti: nam
nihil ei nocebit, si intra nudæ uoluntatis ter-
minos constitit[r], alioqui paciscendo uidere-
39 tur adire[s]. †Sed si repudiatio in uim taciti pa-
cti transiret, secus esset: ut quia coram parte
facta, quæ acceptare præsumitur[t]: †in dubio
40 tamen qui repudiat, uidetur id animo à se ab-
dicandi facere, non autem se alteri obligan-
di[u], & ideo patris acceptatio non attendere-
41 tur, ut Picus ait[x]. †Sed & si religio iurisiuran
di accesserit, repudiationem ualere creditum
est: uidebitur enim ipsi Deo nomine absen-
42 tis promissum[y], dum tamē uerba hanc inter-
pretationem pati possint[z]. †In iudicio quoq;
facta hæc repudiatio propter iudicis autori-
tatem ualet: quod uerum arbitror ita demū,
si iudex ipse acceptauerit[a], uel in acta publi-

a l. qui iure. de testa mil.
b l. nec nos. ſ. de postli. re.
c l. quod à. §. fi. ff. de donat. l. si quis mihi bona. §. sed utrū. ff de acq. hær. ubi Alex.
d l. at si quis. §. plerisq;. de re li. & sump. fu.
e l. si quis ui. §. differentia. de acq. poss.
f l. j. ff. pro derelict.
g Bar. l. cū falsa. col. ij. ſ. de iur. & fac. ig.
h d. §. differētia.
i l. traditionib. ſ. eod.
k l. si fideiussor. l. idem. ff. eod. Bar. l. non solum. §. liberationis uerba. de lib. leg.
l l. prout quisq;. de solut.
m l. j. §. decretalis. de success. edict.
n Bart. l. Pomp. j. ff. de neg. ge. col. j.
o l. eius militis. §. militia. ff. de testa. mil.
p d. l. si ita scriptum. §. j.
q l. ita stip. 2. q. Bart. de uerb. oblig.
r l. j. §. sed si ante. ff. quo. leg.
s l. gerit. ff. de acquir. hær.
t l. tale pactū. in prin. ff. eod.
u d. §. quod si ante.
x l. non omnis. si cert. pet.
y c. quoties cordis. j. q. 7.
z c. penul. extra de iur. iu. Bar. l. cū pater. §. filijs matrem. de leg. ij.

ca redacta sit[b], quo casu scriptura acceptari à
quocunque, cuius intersit, potest[c]: uel si ad
partis interrogationē repudiatū sit[d]. †Sed an 43
idem sit, si uerba repudiationis futurum tem
pus respiciant? Et in pacto dubium nō est ua
lere, ut Bar. hic tra
dit[e]: quo argumen
to plerīq; idem es-
se & in repudiatio-
ne dixerunt[f], à qui
bus ego dissentio: quoniam in lege simplici- 44
ter scriptum est, ius futurū repudiatione ex-
tingui non posse[g], †& inter pactū & repudia-
tionem summa est ratio differētiæ. Repudia-
tio enim est quædam abdicatio, ex qua obli-
gatio nulla oritur: †unde quibuscunq; uerbis 45
eam cōcipiamus, abdicari à nobis id quod de
latum non est, non potest[h], at ex pacto oritur
obligatio, qua quis etiam in futurū astringi-
tur, si hoc actum est: qua ratione fit, ut nec ite
ratæ quidem repudiationi hoc tribuā, ut ius
futurum complectatur.

h ¶Sicut placuit.) †Quid si sextans adhuc 46
Frontoni datus non esset, qua actione ei suc-
curreret? Et si Fronto ex parte sua adimples-
set, ut quia promisisset renunciare fideicom-
misso, & ita renunciasset, uel acceptilatione
fratrem liberasset, dubium nō est agi præscri
ptis uerbis posse[i]: †qui enim remittit, dare di- 47
citur[k], unde contractus do ut des uidetur ce-
lebratus; dedit enim Fronto, quia remisit: quȩ
remissio pendente conditione, spem interim
extinguit, post euentum uerò conditionis e-
tiam fideicommissum inane reddit[l]. †quòd si 48
Fronto non adimpleuerit ex parte sua, quia
promiserit se non petiturum fideicōmissum,
quò casu si hodie non petat, cras posset[m], &
ideo eo uiuente, nūquam perfici huiusmodi
promissio uidetur, tunc tres casus sunt distin
guendi. Primus est, cum simplici pacto actū
est fideicōmissum non peti; & ante euentum
conditionis nō est dubiū sextantem peti non
posse, cùm ex parte sua adimplere non pos-
sit, †nec cautioni Mutianæ in contractibus lo 49
cus sit[n]. Post uerò euentū conditionis, posset
actione ex testamento fideicommissum pete
re, & si exciperetur de pacto, replicaret de se-
xtante nondum sibi dato[o]: quod usqueadeo
procedere Paul. Cast. existimauit, ut si ultra
pactum nō petendi Fronto etiam Philinum
ultro liberasset, arbitretur post conditionis
euentum posse cum liberationem condice-
re, ut pristina obligatio sibi restituatur[p], quo
facto restituta actione ex testamento aget, &
aduersus excipientem eodem modo replica-
bit: cùm enim actum esset ne peteretur, intel
ligitur seu de iure, seu de facto: unde per
hanc liberationem non adhuc ex parte sua
impleuit Fronto, ut hic ferè omnibus pla-
cet. †Secundus est, quum pactum de non pe 50
tendo, & renunciatio confirmata est stipula-
tione, & tūc incōtinenti, etiā ante cōditionis
euentū, poterit Frōto sextantē petere[q]; †in cō
tractib. enim nominatis oritur actio ex sola 51
conuen

a Bart. l. post ij. ſ. eod. ij. col.
b l. j. §. si quis ff. à qui. ap. non.
c Bar. l. nuda. ff. de donat.
d l. j. de cur. bo. dan. l. in pluriū. de acqui. hæred.
e Arg. l. qui Romæ. §. duo fratres. & l. et hæredi. §. pen. ff. eod.
f Abb. c. ex multiplici. de decur. in fin.
g d. §. decretalis. & d. l. si ita. §. j.
h l. qui potest. §. quod quis. ff. de reg. iur.
i l. naturalis. §. j. de præscri. uerb.
k l. si mulier. de cond. ob caus.
l l. quoties. §. fi. de donat.
m l. eleganter. §. si quis. de condict. indeb.
n l. sue apud. ſ. tit. j.
o l. cum proponas. ij. ſ. eod.
p l. si quis acceпto. ff. de condi. caus. da.
q Arg. d. l. sue apud. & d. l. cū proponas.

cõuentione, licet adhuc perfectè nõ fuerit ad
impletum[a]: unde satis est eatenus adimplere,
quatenus rei natura permittit[b], ut scilicet ca-
ueat in futurum se nõ petiturū[c], quæ cautio
in contractibus innominatis, quãuis sub mo
do conficiant, nõ
52 sufficeret[d]: † quia
scilicet debiliores
sunt, & ex sola na-
turali & uera adim
pletione robur as-
sumunt, unde nec oblatio quidẽ, qua se adim
53 pleturu actor polliceretur, sufficeret[e]. † Adde
quòd in contractib. nominatis statim orta est
actio, licet exerceri non posit, nisi ab eo, qui
sui ex parte obseruauerit: in innominatis ue-
rò actio nõ prius oritur, quàm perfectè actor
54 obseruauerit, quod Bal. tradidit[f]. † Tertius ca
sus est, cùm contractus non per modum, sed
sub conditione cõceptus est: puta, promittis
mihi sextantem, si fideicõmissum non petie-
ro? promitto: tunc enim siue nominatus, siue
innominatus sit contractus, nunquã agi po-
test, donec cõditio promisionis euenerit, ut
quia fideicõmissarius sit mortuus[g]; nec Mu-
tiana cautio hoc casu admitteretur, cui in cõ-
tractibus locus non est[h]. Sed quid si stipula-
tor cautionem hanc de nõ agendo sponte re
ciperet? tunc secus esset, uidetur enim adim-
pleuisse qui cauit, si ei cautioni aliter acquie-
uerit[i], quod hîc cõmuniter receptum est.

a l. ex placito. §. rer. permu.
b l. iij. §. dare. ff. de usufr.
c l. insulam. §. fi. ff. locati.
d Imol. l. Mutia næ. de cõd. & dem. col. j.
e l. iurisgentiū. in prin. ff. eo. gl. in uerb. fa ciat. in fin.
f d. l. cum pro- ponat. in fin.
g l. ita stipul. ma gna. de uerb. oblig.
h d. l. sine apud.
i arg. gl. in d. l. fine.

IMPP. SEVERVS
& Antoninus Augg.
Claudio.

1 *Hæres, qui uendidit hæreditatem, tenetur respondere creditori bus hæreditarijs.*
2 *Ratio prædictæ doctrinæ.*
3 *Quibus casibus non obtineat hæc decisio.*
4 *Pactum cum procuratore in rem suam initum, etiam domino utile est.*
5 *Vendens hæreditatẽ, censetur cõmoda cum oneribus suis trãs- tulisse.*
6 *Creditores hæreditarij cõtra emptorẽ hæreditatis agẽtes præ sumũtur approbasse hãc uoluntatẽ, quæ inter emptorẽ & uenditorẽ de ære ipsis debito interuenerat. fall. ut nu. 9. 10*
7 *A quo tempore oriatur hæc præsumptio.*
8 *Quid si emptor conuentus soluendo non sit.*
11. 13 *Creditores si aliquas pecunias pro usuris sponte recepissent, an tacitè censeantur hæredem liberasse.*
12 *Voluntas non præsumitur, nisi quatenus signa indicant.*
14 *Creditores hæreditarij quam actionem aduersus emptorẽ hæ- reditatis habeant.*
15 *Qua actione hæres emptorem coget, ut se indemnem seruet. & num. 16. 17.*
18 *Hæreditatis emptor inuitus non conuenitur à creditoribus hæ reditarijs.*
19 *Quando id non obtineat. & num. 21. 22. 23.*
20 *Fisci seu principis contractus uim legis habet.*
24 *Quomodo pactum in l. nostra cum hærede initum præsuma- mus, qui absens fuit.*
25 *In contractibus uerborum consensus per uerba incontinenti requiritur.*
26 *Secus in his contractibus qui aliter contrahuntur.*
27 *Consensus expressus & tacitus.*
28 *Promittens per epistolam uel nuncium, non obligatur, priusquam epistola ad alterum perueniat, isq; acceptet.*
29 *Idem est in negociorum gestore uel procuratore.*
30 *Obligatio quæ à lege inducitur, absq; facto nostro nos obligat.*
31 *Taciti pacti triplex species. & num. 32. 33.*
34. 35 *Quis sit effectus taciti pacti, cuius lex nostra meminit.*
36 *Conuentio tacita non adeò interpretatione iuuatur, quemad- modum expressa.*
37 *Pactum à maiori parte creditorum cum emptore hæreditatis initum, an alijs noceat.*

POST VENDITIONEM.) † Hæres qui 1
aditam à se hæreditatẽ uendidit, credito-
ribus hæreditarijs
ipse respondere de
ber[k]: † cùm enim 2
adeundo uideatur
cũ eis contraxisse[l],
cùm item obliga-
tiones personales in solum uniuersalem suc-
cessorem transeant[m], nõ potest se eximere ab
eo nexu, quo illis tenet[n], † nisi eorũ consensus 3
accesserit, qui emptoris delegationẽ appro-
bauerint, illeq; nõ inuitus annuerit[o]. Idem si
tacito pacto id actũ sit, ut quia emptorẽ iudi-
cio cõuenerint, nec ipse exceptionẽ huius rei
nomine opposuerit: tunc enim uenditor libe
ratur, siue pactum simpliciter factũ à credito
ribus cum emptore censeatur (prodest enim
etiam hæredi, qui regressum cõtra eum habi
turus esset[p]: unde & solemus dicere, † pactũ 4
cum procuratore in rem suã initum, etiã dño
utile esse[q], nec uideri confesionem absente
parte factam, quæ coram huiusmodi procu-
ratore facta sit[r]) siue pactum cum ipso uendi-
tore factum præsumatur: † cùm enim quis 5
hæreditatem uendit, quia id ius uniuersale
est, censetur cõmoda cum oneribus suis, seu
ære alieno transtulisse, idq; ex natura contra
ctus actum esse, ut emptor ipsum uendito-
rem indemnem seruet[s]: † unde creditores ad-
uersus emptorem agentes, uidentur tacito 6
pacto huiusmodi uoluntatẽ approbasse, quæ
de re sua, id est, ære ipsis debito, inter empto-
rem & uenditorem sic interuenerat[t]. † Sed à
quo tempore oritur hæc præsumptio? & rece 7
ptum est ex litis contestatione, cum emptore
nihil de hoc excipiente facta: quia lex requi-
rit actiones motas esse, quod de litis contesta
tione intelligitur, ut pleriq; hîc tradunt, nec
Paul. quidem Castrensis negat[u]. † Sed quid si 8
emptor conuentus soluendo non sit? Et uide
tur idem, si eum lapsum facultatibus credito-
res sciebant[x]: nam & si debitor delegatus sol-
uendo nõ sit, imputatur creditori, qui sciens
eum approbauit[y]: † si uerò ignorabant, secus 9
est[z]: quod tamen in dubio non est credendũ, 1
sed ei imputandum, qui eius conditionẽ non
inuestigauit[a], si Decio hîc credimus: à quo
tamen ego dissentio: nam cùm exceptio hæc
taciti pacti ex præsumpto consensu oriatur,
debet præsumptio probabili signo inniti[b]: at
uerisimile non est, si sciuissent creditores em
ptorem soluendo non esse, inanem actio-
nem fuisse intentaturos[c], nec ea debet acci-
pi coniectura, ut uideantur uoluisse hæredi
prospicere, etiam cum magno ipsorum dam
no[d]: puto itaq; hac in re plurimũ arbitrio iu-
dicis tribuendũ. † Sed quid si creditores prin 11 10
cipaliter quidem contra hæredem egissent,
sed eis se obiecisset emptor, qui accessoriè
tanquam procurator in rem suam, litem

k l. ij. § de hær. uel act. uend.
l l. apud Iul. in fi. ex quibus caus. in poss.
m l. j. §. si hæres percepto. ff. ad Trebell.
n l. debitorum. § eod.
o l. ij. in fin.
p l. & hæredi. §. fin. ff. eo.
q l. j. §. fin. de oper. no. nunc.
r l. sicut. §. si procurator. ff. qui mo. pig. Felin. c. si cautio. de fid. instr.
s l. ij. §. si uenditor. ff. de hær. uel act. uend.
t l. si pupilli. §. sed si ego. de neg. gest.
u l. solutionẽ. ff. de solut.
x l. fin. §. fin. uero. § de spons. l. si is à quo. in fi. ff. ut in poss. leg.
y l. promittendo. §. pen. de iur. dot.
z l. si cum dotẽ. §. ij. sol. matr.
a l. qui cũ alio. de reg. iur.
b Bald. § in rub. de probat.
c l. cũ de indebito. de probat.
d l. tutori. § de neg. gest.

defenderit? Et hoc casu omnes consentiunt,
nullam esse taciti pacti exceptionem[a], non
magis quàm si expresse saluū sibi ius esse pro
testarentur aduersus hæredem experiundi[b].
11 †Quid si creditores ab emptore aliquas pecu
1111 nias pro usuris spō
te recepissent, an
tacitè censerentur
hæredē liberasse[c]?
Et non censeri re-
sponsum est,†quo-
12 niam uoluntas nō
præsumitur, nisi quatenus signa indicant[d]: ex
receptione autem accessorij, non est capien-
da præsumptio, ut uelit quis in principali si-
13 bi damnum fieri[e]. †Qua in re distinguendū
quoq; est, ut receptio usurarū promissionē
sortis præcessisse arguat[f]: in consequentibus
enim saltem incidenter probantur principa-
lia[g]: quæ probatio nihil aliud est, quàm rei ge
stæ declaratio, nec noui quicq; inducere cen
setur[h]. Ex eadem quoq; receptione respectu
futuri temporis facta, uidetur creditor paci-
sci, interim se non petiturum sortem[i], quia
alioqui deceptus remaneret is qui præoccu-
pauit soluere, quæ solutio dilationē hanc ne-
cessariò infert, cùm eiusdem temporis non
possit quisquā & usuras & sortem habere[k].
Sed in casu nostro, si tacitum pactum respe-
ctu sortis interpretaremur, & nouum quid-
dam induceret, & ex minimè necessario si-
gno cōiectura sumeret, cùm personam em-
ptoris, breuioris manus causa, possit quis re
spectu solutarum usurarū approbare, & re-
spectu soluendæ sortis amplius deliberare.
14 b ¶Actiones.) †Sed quomodo agere ad-
uersus emptorem creditores possunt, cùm
actione, quantum ad eum pertinet, careant[l]?
An quia requidē ipsa hisce actio cōpetebat
aduersus hæredem, cuius procurator in rem
suam est emptor[m], qui & indemnē præstare
uenditorem debet[n], & ideo lex id iudiciū ex
eius consensu confirmat, licet principio po-
tuisset subuerti, quod alibi diffusius attingi-
15 tur[o]. †Sed qua actione coget hæres emptorē
ut indemnem se seruet? Et dubium non est,
16 actione ex uendito[p]. †Is uerò qui hæreditatē
donauit, quoniā & ipse tacitè egisse uidetur,
ut sicut emolumentum, ita & omne onus ad
eum transeat, actione præscriptis uerbis ex-
17 periet[q]. †Hodie uerò cōdictione ex noua Iu
stiniani lege[r], crediderim, etiam si huiusmo-
di alienatio iudiciali autoritate facta sit, ean-
dem executionē, quæ creditori aduersus hæ-
redem concedat, ipsi hæredi contra empto-
rem præstandam[s]: quoniam scilicet in eum,
qui in iudicio cōfessus sit, uia ordinaria opus
non sit, sed executione præsentanea subue-
niatur[t]. Idem si tali instrumento conscripta
sit alienatio, quod lege municipij uim iudica
ti habeat.
18 c ¶Spontanea.) †Inuitus ergo hæredita-
tis emptor suscipere iudicium non cogitur:
19 1 †quod in fisco non procedit, cui specialiter

a Bar. d. l. so-lutionē. col. 2.
b l. si debitor. §. fin. ff. qui. mo. pig.
c l. tale. §. post diuis. ff. eod.
d Bar. l. Titiū. §. altero. de ad-mi. tut.
e l. si pacto. l. pe tens. j. eo. l. ex pupillari. ff. de uulg.
f l. ij. de dot. pro.
g gl. l. sicuti. §. si queratur. ff. si ser. uen.
h l. publica. in fi. ff. depo.
i l. ij. §. pe. ff. de dol. except. l. qui in futurū. ff. eod.
k l. lecta. uersic. sed nec ante. ff. si cert. pet.
l l. si pupilli. §. uideamus. de neg. gest.
m l. licet. §. ea. de procur.
n d. l. ij.
o l. si titius. ff. de uerb. obl.
p l. ij. §. sicuti. de hæred. uel act. uend.
q l. hæreditatē. de donat.
r l. si quis argentū. j. de donat.
s l. fi. §. fin. j. de usur. rei iud.
t l. j. ubi Bart. ff. iud. sol.

contra emptores a-
ctiones[b] suas mouis-
se probare potueris,
eosq; eas spontanea
[c]suscepisse uolunta-
te, exceptione taciti[d]
pacti non inutiliter
defenderis.

id indultum est, ut qui ab eo hæreditatē eme-
rit, conueniri à creditore possit[u]: cuius rei ui-
20 detur illa ratio, †quòd scilicet fisci seu princi-
pis contractus, uim legis habeat[x]. dubiū au-
tem non est, legem in persona quoq; debito-
ris obligationē trās
ferre posse[y]: quę ra
tio nec in ecclesia,
nec in causis, quæ
ad pietatē pertinēt
locū habet: & ideo
rectè respōdit An-
cha. ualetudinarij præfectos, aut pauperes hę
redes institutos à creditore hæreditario, non
autem cessionariū conueniendos esse. †Cæ- 21 11
terum si hæres ipse soluendo non sit, posse in
subsidiū emptorem cōueniri constat[z]. † Nec 22 111
illud dubium est, agente aduersus hæredem
creditore, teneri emptorem ut adsistat liti,
eumq; defendat, & indemnem præstet[b], nec
iustè à creditori recusari, quin defensorem
hunc, qui & procurator in rem suam dicitur,
admittat[c]; nisi aliquam causam alleget, cur
cum hærede ipso litigare malit, ut quia hęres
minus tricho litigatorq; sit, aut rei gestæ ma-
gis conscius[d]. †Eum quoq;, qui hæreditatis 23 1111
partem ex transactionis causa tanquam hæ-
res accepit, ad iudicium suscipiendū pro par
te sua à creditoribus defuncti posse cogi, cō-
stitutum est[e].
d ¶Taciti.) Nisi animus quoq; nouandi
accesserit, quo casu ipso iure hęres liberatur[f].
† Sed quomodo pactum hîc initum cum hæ- 24
rede præsumamus, qui absens fuit? & Bart.
quem cęteri sequuntur, nihil referre id in ta-
cito pacto existimauit: quod latius declaran-
dum est. †Sciendū enim contractus, qui uer- 25
bis celebrantur, consensum per uerba incō-
tinēti requirere[g]: †in his uero, qui aliter indu 26
cuntur, satis esse, si quandocunq; alter con-
sentiat, & ex nouissimo consensu uim con-
tractus incipere[h]; nec refert expressim con-
sentiatur, an tacitè, cùm par sit utriusque uir-
tus[i]. †Sed expressus cōsensus statim seipsum 27
ostendit, tacitus ex signis seu coniecturis in-
ducitur, quæ à iure pro idoneis habeantur.
Igitur ut obligatio oriatur, cōsensus, quo ius
ab altero transferatur, ab altero acceptetur,
necessarius est. †Vnde si per epistolam uel 28
nuncium tibi promittam, antequam epistola
ad te peruenerit, tuq; acceptaueris, nulla ori
tur obligatio[k]: postquā uerò acceptaueris,
oritur: quia hic est utriusq; cōsensus, mei qui
in eadem uoluntate perseuerare existimor[l]:
tui, qui assensum ei præstas. †Et quod denun 29 (prob.
cio dictum est, idem in negotiorum gestore,
uel procuratore: ex mādato enim, uel ex sub
secuta ratihabitione fit acquisitio[m]. †In obli- 30
gatione uerò, quæ à lege inducitur, hæc non
sunt necessaria: ipsa enim absq; facto nostro
nos obligat[n]. †Adnotanda est igitur triplex 31
taciti pacti species. Prima est, cùm lex obli
gationem inducit, nisi certa qualitas prohi-
beat; ea enim qualitate interueniente, tacitè
sequi-

u l. j. j. de hære. uel. act. uend.
x l. Cæsar. ff. de publ. l. fi. j. de quad. præscr.
y l. restituta. ff. ad Treb.
z Ancha. cōs. 2.
a l. fi. in prin. de eo per quē fa. gl. d. l. ij.
b d. l. donationē
c l. plano. in fi. ff. fam. erc.
d Bar. d. l. solutionem.
e l. cōtrouersia ff. de transact.
f d. l. solutionē.
g l. j. §. j. de uer. oblig.
h l. si stipuler. §. fi. de uer. obl.
i d. l. cū quid. si cert. pet.
k l. si pater. ff. de man. uin.
l l. cū qui. ff. de
m l. absent. ff. de donat.
n l. iiij. §. j. ff. de act. & obl.

sequitur, ne obligatio ulla oriatur. Sed id nō tam ex consensu partis est, quàm ex facto legis, obligationem non concedentis[a], & ideo nulla præsentia necessaria est. exempli causa, ei qui alterius negocia gesserit, lex actionē dat, nisi animo donandi gesserit[b]; si igitur animus donandi adfuerit, nihil ei quæret, etiā si nulla fuit donatarij hac de re scientia: quia scilicet ei lex nihil acquiri sinit, qui animum acquirendi nō habet[c]. Sic & in extraneo dicimus, qui dotem pro muliere præstet; ex dispositione enim legis fauore donum præsumitur eam donasse, nisi sibi caueat[d]: & ideo nulla mulie-
32 ris præsentia opus est. †Secunda species est taciti pacti, ex prorogatione prioris contractus orientis: & neq; in hoc ulla præsenita est opus, quia satis fuit semel adfuisse: ut cùm qs perseuerat in usu rei cōductæ, lex em̄ utriusque uoluntatem durare præsumit, extenditurq; prior cōtractus[e], unde hîc non tam pactum quàm uerus contractus est, daturq; ex eo actio. Idem & in hærede adeunte hæreditatem dici potest[f]; extenduntur enim in eum actiones, quibus testator alligabatur, uideturq; is cum absentibus creditoribus contraxisse[g].
33 †Tertia species est, cùm ex actu cum alio gesto, resultat cum alio tacitū pactum: nam & hoc casu non est adhuc necessaria præsentia, dum tamen ille, cum quo expresse agitur, cō nexus obligatione erga absentem sit: ut in casu nostro, emptor hæreditatis ega hæredem, uel plures rei debendi, ex quibus si unus pro rata sua soluerit, alijs taciti pacti exceptio acquirit[h]. Idem in pacto expresso autoris mei, ut mihi quamuis singulari successori, & absenti, tacitè quoq; cautum uideatur, contraxisseq; ex eius persona ego fingar[i]. Idem in pacto patris erga filiam, ueluti cùm pro ea dotem dedit, & in alterum casum stipulatus sibi est, uidetur absenti tacita pactione in alterū
34 cauisse, ut receptius est[k]. †Sed quinam est tacitæ huius pactionis effectus? Et Ias. arbitratur, nostro in casu solam exceptionem inde hæredi competere, non tamen ideo extinctā esse obligationem naturalem; à quo dissentit Decius, quoniā quoties exceptio pacti conceditur, apparet perimi uel elidi naturalē obligationem[l]: secus si exceptio doli[m]: quæ sen-
35 tentia utiq; probabilior est[n]. †Alius est effectus, quia tacito hoc pacto solùm præiudicatur respectu illius creditoris agentis, nō aliorum, quibus integrum est contra ipsum hæredem experiri, ut Accurs. hic inquit: quod Dec. procedere etiam in ære, quod pluribus cōmuniter debeatur, existimat[o]: quamuis em̄ tali casu pactū expressum maioris partis alijs noceat[p], si tamen maior pars contra emptorem egerit, poterunt alij hæredem conueni-
36 re, †quòd scilicet conuentio tacita, & à communi iuris orbita recedens, non adeò interpretatione adiuuatur, sicut expressa[q]. † Ego 37
pactum maioris partis alijs nocere non arbitror, cùm de proprio iure illis quæsitō tractatur; secus si de quærendo, quia scilicet adhuc adhuc debitoris hęreditas adita nō sit, tunc em̄ rescripto diui Marci locus est[r]: & ideo frustra eo casu de actione dubitatur, quæ cōtra hæredem scriptum intendi nequit, antequam adita sit ab eo hæreditas[s]: meritò igitur taciti pacti exceptio ibi nulla esset, ubi nec iudicialis quidem conuentio esse potest.

a l. iiij. ubi Bal. ff. de neg. gest.
b l. quod dictum ff. eo.
c l. non omnis. si cer. pet.
d l. j. §. accedit. C. de rei. uxor. act.
e l. qui ad certum. ff. loc.
f d. l. apud. §. fi. ex quib. caus. in poss.
g Bal. in rub. C. qui admitt. 8. quæst.
h l. si creditores. C. eod.
i l. solutū. §. planè. ff. de pign. act.
k l. si cum dotē. ubi Alex. col. 5 ff. sol. matr.
l l. Stichū. §. naturalis. de solu.
m l. rescriptū. §. fi. ff. eod.
n Alex. §. pactus ne peteret. colum. 6.
o Secundū l. maiorem. ff. eo.
p d. l. et l. rescriptum. ff. eo.
q l. fi. in prin. de leg. ij. Pau. Ca. l. si cōuenerit. de iur. om. iu.
r d. l. rescriptū.
s l. j. in prin. de succes. edict.

IIDEM AVGVSTI Restituto.

Seruus creditoris meliorē causam domini facere potest, in deterius autē reformare nouo pacto non potest obligationem rectè constitutam.

1 *Seruus paciscendo prodesse domino potest, nocere nō potest.*
2 *Quæ sit huius enunciati ratio.*
3 *Quod in seruo hic traditur, in filiofam. quoq; locum habet & in monacho.*
4 *Statutum, quod omnia lucra inter fratres communia esse iubet, non arctat eos ut pro ære alieno ab aliquo ipsorū contracto, alius teneatur.*
5 *Vt pater uel dominus ex cōtractu filijfam. aut serui acquirant, etiam ei se damno subijcient.*
6 *Casus ubi seruus domino nocere potest. & num. 8. 9. 10.*
7 *Episcopus in acquirēdis ecclesiæ suæ præiudicare potest.*
8 *Seruus dominum suum peculiotenus obligat.*
9 *Seruus delinquendo dominum obligat.*
11 *Famuli nostri temporis regulariter dominos delinquendo non obstringunt.*
12 *Fallit aliquoties. & nu. 13.*
14 *Famuli nostri temporis an contrahendo dominos obligēt.*
15 *Si obsonator meus alea luserit, uictorem cogere possum ut meas pecunias mihi restituat.*

SERVVS.) †Seruus paciscendo prodesse 1
domino potest, nocere non potest[t]. †Sed 2
hoc ne introductū est generali ratione, qua traditur, quemlibet alterius meliorem conditionem facere posse, nō autem deteriorē[u]? An uerò ratione potius particulari? seruus enim sicut & filiusfa. omnia domino acquirunt, propter patriam uel dominicam potestatem, ita quod nihil in eis residere potest[x]. Sed hæc potestas in domini fauorem, in cuius manu sunt, est introducta; unde ipso iure ei, etiam inuito, propter ius publicum acquirunt[y]; ex ea igitur damnum illi aliquod oriri non potest, ut meritò diuersa sit hoc casu lucri & damni ratio, quo casu lex absurdū non existimat posse aliquem nobis lucrum facere, obesse autem non posse[z]. †Et quod in ser- 3
uo hîc traditur, in filio quoque familiàs procedit[a]: itemq; in monacho, quem cœnobio acquirere posse æquum est, damnosum autem esse non oportet[b]: quo exemplo à Benedicto Capella responsum est, † legem muni- 4
cipalem, quæ omnia lucra inter fratres communia esse iubet, non tamen eos arctare, ut pro ære alieno, ab aliquo ipsorū contracto, alius teneatur[c]: poterit igitur tunc frater fratri acquirere, obligare res fratris non poterit[d]. †Vt tamen pater uel dominus ex contra 5
ctu serui uel filij acquirant, etiā ei se damno

t l. melior. ff. de reg. iur.
u l. soluendo. ff. de neg. gest.
x l. placet. de acquir. hæred.
y l. seruus uetante. ff. de uerb. oblig.
z l. filius. C. eod. not. in l. secundū naturam. de reg. iur.
a d. l. filius.
b Not. in l. cum heredes. §. fi. de acquir. pos.
c l. si negocia. in fin. ff. de neg. gest.
d Mod. in rubr. ff. de acq. poss.

subijcient, quod in ipso contractu uno tem-
pore deductum est[a], uel incontinenti pòst,
priusquam scilicet contractus omnino pro
6 absoluto habitus sit[b]. †Sunt autem & alij ca-
sus, quib9 domino suo seruus nocere potest;
& in primis in acquirendis ei detrimentũ af-
ferre potest, si spontè detrectet lucrum face-
7 re[c]. † Sic & episcopus in acquirendis eccle-
siæ suæ præiudicare potest[d], ut si ab emphy-
teuta, qui per biennium à solutione pensio-
nis cessauerat, canonem spontè recipiat: po-
test enim solus impedire, quò minus pœnæ
cõmissæ locus sit[e]: quæ sententia propter pœ
næ odium humanior est, alioqui non caret
dubitatione, quia ipso iure cessator cadit[f]: &
quia tenetur episcopus ecclesiæ utilitatem
procurare, & ei quantum potest acquirere[g],
quod si minus faciat, in fraudem non quæ-
8 sijsse censebitur[h]. †Non procedit item suprà
dicta conclusio in peculio: potest enim ser-
uus, quatenus in peculio est, dominum obli-
gare: sed sponte domini facere uidetur, qui
peculiũ reuocare arbitrio suo potest[i]: à qua
tamen regula VII. casus excipit Accursius,
quos non absimili carmine Alberi. Ros. hîc
recenset;

Si uouet, aut donat, si cõpromittat, agat' ue,
Si sponsor[k], si se uendat, si mandet emendũ.

9 †Rursus non procedit in delictis: delinquen
do enim deteriorem domini, saltem noxali
causa, conditionem facit[l]: & cùm sibi ipsi
manus infert[m]. Facit & in causa peculij, qua-
tenus locupletior iam factus sit[n], quòd si do-
mino sciente peccauerit, tenetur dominus in
solidum, & principaliter[o]: quia delictum ab
eo cõmissum est, qui iure potestatis prohibe-
re potuit[p]: quo exemplo patrem pro delicto
filij teneri respondit Curtius[q], cùm consta-
ret sciente uidenteq; patre facinus cõmissum
10 fuisse, patremq; tacitum id spectasse. † Non
procedit item in his, qui specialiter pro cul-
pa familiæ suæ conueniri possunt, ut nautæ,
caupones, stabularij[r]. Item in publicanis, q̃s
edicto prætotis apparet familiæ suæ factum
præstare debere[s]. Item in magistratibus, qui
ex suorum culpa quandoq; conueniuntur[t].
11 †Sed quid censebimus de nostri temporis fa-
mulis, qui liberi sunt homines, & certa mer-
cede nobilibus obsequuntur? & regulariter
eorum scelere non obligari dominum debe-
12 re indubitatum est[u]: † nisi ex aliquibus conie-
cturis de consensu eius appareat[x]. Idem si
prohibere potuit, & non fecit: culpa enim do
13 minus non caret[y], ut Bal. existimauit. † Sed et
si quis soleat huiusmodi scelestorum collu-
uiem in famulitium adsciscere, in culpa est[z].
quia uerisimiliter præuidere potuit, eos à cri
minibus non temperaturos[a], poteritq; instar
ferè receptatoris in eum animaduerti[b], eiq;
imputandum erit, qui familiæ suæ innocen-
tiam non explorauit[c]: unde & elegans illud
Homeri carmen, quod in ore solebat Socra-
tes habere,

Aedibus in nostris, quæ recta aut praua

a l. fin aũt. ff. eo. l. ij. de reb. cre.
b l. j. §. fi. ff. de stipul. ser.
c l. fi. ǂ. de acqui. pos. l. cũ proponas. ǂ. de hæred. instit.
d l. iubemus. j. ǂ. de sacr. eccl.
e Card. & Imol. c. potuit. loca. cũ cõcor. per Ias. hîc.
f l. fin. ǂ. de iur. emphyt.
g l. de creationibus. ǂ. de episc. aud.
h l. in fraudẽ. j. respõ. de iur. fisc.
i § actiões. Inst. de act.
k l. iij. §. si filius et §. seq. de pecul. rub. ǂ. si ser. exte.
l l. j. §. quod dicitur. de ui & ui arma.
m l. peculiũ. §. sed ipse. de pec.
n l. uj. §. ex furtiua. de pecu.
o l. ij. in prin. de noxa.
p l. fluminũ. §. planè. de dam. infect.
q Cur. cõsil. 42. uiso.
r l. j. ff. nau. cau.
s l. quantæ. de pub.
t l. obseruare. §. j. de offi. procon. Bart. l. ne quid. de incen. rui.
u c. cũ ad sedem. in gl. de rest. spol. 1. q. 4. c. quia præsulatus.

gerantur.
Nam & si huiusmodi aliquem domini inimi
cum ferro appetierint, non modica erit ad-
uersus dominũ præsumptio[d], præstabuntq;
iustam unicuiq; metus causam, ei qui sibi à
domino propter eos seruos timuisse asserue-
rit[e]. In foro quoq; conscientiæ dubium non
est, ei domino imputari qui tales non emen-
dauerit, aut ab se non dimiserit[f]. †Sed quid in 14
contractibus, horum' ne contractu obligabi
tur? Et non putarim, eadem ratione, nisi de
domini consensu appareat, ut quia huiusmo
di famulum seu clientem obsonatorem suũ,
aut dispensatorem constituerit, isq; in eam
causam contraxerit[g]; tenebitur enim domi-
nus exemplo institoriæ actionis, ut Picus hîc
ex Paulo Cast. ait[h]. Vnde si pecunias mutuas
ex ea causa acceperit, cõueniri patronũ pos-
se arbitratur: quod uerum crediderim, si ap-
pareat in id quoque constitutum, ut pecu-
nias mutuas accipiat[i]: huiusmodi enim libe-
ri homines, cùm sibi, non autem patrono ac-
quirant, non æquè patronum obligare de-
bent, atq; seruus dominum posset[k]. †Sed fin- 15
ge obsonatorem meum alea lusisse, nunquid
cogere uictorem potero, ut meas pecunias
mihi restituat? Et Bal. posse respondit[l]: non
enim à me in id constitutus erat, sibiq; impu-
tet aleator, qui collusoris conditionẽ non ex
plorauit[m]: nam & si sciebat eum de meo lude
re, furti tenetur[n].

1 *Renuncians liti amplius de ea causa non auditur.*
2 *Quæ sit eius dicti ratio. & num. 3. 5. 8.*
4 *Simpliciter instantiæ renuncians, an omni deducto iuri re nunciasse censeatur.*
5 *Lis etiam causam significat.*
6 *Lis propriè est altercatio litigantium.*
7 *Liti renuncians non censetur causæ renunciare, iuxta Decium.*
8 *Lis pro deducta in iudicium actione accipitur.*
9 *Litis renuncians in rei uendicatione, omnino excluditur.*
10 *Liti in actione personali renuncians, ex alia causam nouam instantiam incipere non prohibetur.*
11 *Ante contestationem litis renuncians parte non præsente, nihil agit, secus si pars sit præsens.*
12 *Renunciatione litis is non excluditur, qui sacerdotium simpliciter eiurauit.*
13 *Idem in cliente seu uasallo, qui feudum sine autoritate sui principis relinquere non potest.*
14 *Vt renunciatio ualeat, an necesse sit ut pars præsens eam expresse acceptet. & nu. 18.*
15 *Acceptatio ex præsentia præsumitur.*
16 *Confeßio parte præsente facta ualet sine acceptatione.*
17 *Confeßio parte absente facta, si deinde acceptetur, semiplenæ probationis causa ualebit.*
18 *Idem in renunciatione litis absente parte facta traditur.*
19 *Reuocari tamen potest, si à parte necdum acceptata sit renunciatio.*
20 *Excipiuntur aliqui casus, ubi reuocari nequit. & 21. 22.*
23 *Renunciatione simplici litis non ideo renunciatũ uidetur dominio. & num. 24.*
25 *Renunciatio litis inualida est in minore, secundũ Decium.*
26 *Alciati sententia in ea exceptione.*
27 *Si lex generaliter litem instaurari uetet, non tamen censetur restitutio in integrum sublata.*
28 *Idem si lex exceptionem prohibeat aut officium iudicis.*
29 *Idem si lex appellationẽ, exceptionẽ, & nullitatem remoueat, & similibus casibus, usq; ad finem. & nu. 30. 31.*

Postquam

x c. Petrus diaconus. de homic.
y l. culpæ. ij. de regul. iur.
z Card. clem. ne in agro. §. porrò. de stat. mo.
a Reg. semel malus.
b Arg. l. fi. §. fi. de abig.
c l. fin. §. nã cũ. ff. nau. caup.
d Abb. c. cõstitutis. ij. de test.
e l. j. §. final. ubi Bart. q̃d ui aut clàm. l. de pupillo. §. si quis ipsi. 10. quæst. de op. no. nun.
f c. licet heli. ubi Abb. de simon.
g l. 5. §. non aũt. l. si cũ uillico.
h Pau. l. j. §. familie.
i l. habebat. de instit.
k d. l. secũdũ naturã. de re. iu.
l Bald. rub. ǂ. de cõd. ob turp. cau.
m l. qui cũ alio. de reg. iur.
n l. seruus cuiusdam. de cõdic. indeb.

1 POSTQVAM liti.) †Renuncians litiam
2 plius de ea causa non auditur.† Sed cur
hoc? cùm enim lis instantiã significet[a], id est,
iudicij exercitationẽ, à contestatione in dif-
finitiuam sententiam[b], qui ei renunciat non
debet cẽseri de causa[c], id est, ipso iure
in iudicium deducto, egisse[d]: †an q̃d
3 Bart. Rimin. q̃ arbitrãtur, quia hoc
iure instãtiæ renũciari non poterat, quin & causę renunciaret?
4 †qua ratione & qui simpliciter instantiæ re-
nunciat, omni deducto iuri renunciasse cen-
sebitur: id enim necessariò consequitur[e]. Sed
hæc falsa esse cõmuniter aiunt, posseq́; hoc iu
re soli instantiæ renunciari uerius est[f], pręser
tim aduersario consentiente[g]: cùm etiam si id
ita non esset, haud tamen renunciatio instan-
tiæ ad causam trahenda uidetur, quę maioris
5 est præiudicij[h]. †An ergo quod frequentius
traditur? quia lis etiam causam significat, nõ
autem solam instantiam[i], unde à ui uerborũ
recedendum non est[k]. Sed id improbat Dec.
6 †quòd scilicet lis propriè sit altercatio litigan
tium[l], & ab eo iure distet, quod in iudicio de-
ducitur[m]: & quamuis impropriè quandoq; ali-
ter accipiatur, in renunciationibus strictè fuit
7 procedendum[n]: & ideo ipse existimat, †eum
qui liti renunciat, non censeri causæ renun-
ciasse, nisi quatenus causa impropriè accipia
tur pro instantia, & sic id rescriptum inter-
pretatur, quę sentẽtia proculdubio uerbis re
8 scripti repugnat.† An igitur uerius est, quod
ego arbitror, litem quidem pro deducta in iu
dicium actione, siue in personã, siue in rem
accipi[o]: †unde qui in rei uendicatione liti re-
9 nunciat, omnino excluditur, ut hîc traditum
est; unica enim uendicatio est, ex sola causa,
nempe dominio, descendens[p].† Qui uero li-
I 10 ti in actione personali renunciat, ab instantia
quidem & actione ex intentata causa submo
uebitur; sed si nouam instantiam incipere ue
lit[q], aliaq́; ex causa experiri, utiq; audiendus
uidetur[r], cùm actiones personales non una
causa tantum, sed pluribus competere pos-
sint[s]: & qui ex una renunciauit, ex altera sal-
uum ius habeat.† Verùm & si quis ante con-
II 11 testationem liti renunciauerit parte non præ
sente, crebrior est sententia, nil eum agere,
quia iuri futuro simplici repudiatione dero-
gare non possumus[t]: si uerò pars sit præsens,
causa actus sustinendi fiet interpretatio, ut
impropriè litem acceperit, etiam quatenus
ante contestationem altercatum est[u], & ideo
III 12 ceu pacto submouebitur.† Addit Alex. nec
renunciatione litis eum excludi, qui sacerdo
tium simpliciter eiurauerit[x], quoniam lege
pontificum non nisi in episcopi sui manu di
13 mitti beneficia hęc possunt[y]: qua ratione †idẽ
IIII quoque in cliente existimandum est, qui fi-
duciam uel feudum (ut uocant) absque prin
cipis sui autoritate relinquere nequit[z]: quod

IIDEM AVGG. Valeriæ.

Postquam liti de prædio motæ renunciasti, causam finitam instaurari posse nulla ratio permittit.

magistratus exemplo receptum uidetur: prę
ses enim prouinciæ abdicando se non amit-
tit imperium[a]: cùm igitur expresse renuncia
re non possunt, nec tacitè id ex cõmuni regu
la uidetur permittendum[b]: alioqui non diffi
culter reperirent, qui subornati eis
mouerent contro-
uersiam, ut renun-
ciatiõe fraudẽ legi
facere hi possent[c].
†Illud quoq; tradi- 14 V
dit Ias. ut renunciatio hæc ualeat, necessariò
proponendum, à parte præsente expressim
acceptatã esse. Sed Dec. contrà, cui accedo:
qui eñ præsens est, tacitè acceptasse id uide-
tur, quod suam utilitatem respicit[d], & ideo
lex simpliciter absente parte infirmas esse cõ
fessiones ait[e], ut scilicet necessariam esse præ
sentiam ostenderet: †acceptationis uerò non 15
meminit, quia ex præsentia præsumitur[f], nõ
secus ac consensus in pacto, ut in rubr. suprà
admonuimus: nam si omnino necessaria es-
set acceptatio, confessio absente parte nec se
miplenam quidem probationem faceret, q̃d
tamen contrà receptum est[g]: & quod cõmu-
niter aiunt, confessionem prætextu erroris
reuocari posse, elusorium esset, cùm post ac-
ceptationem non possit[h], antè uerò, etiam ci-
tra erroris allegationẽ posset[i].† Verior igitur
nostra est sententia, quæ & plurimorũ fuit[k]: 16
& ideo concludendũ, renunciationem parte
præsente factam ualere, præsumiq́; consen-
sum, nisi aliud ex contrarijs coniecturis iudi-
ci sederit[l]. †Parte uerò absente, adhuc semiple 17
næ probationis causa ualere, si deinde acce-
ptata sit, cùm ex ea non obligatio, sed gratia,
seu leuamentũ probationis inducatur[m]. Potest
tamẽ huiusmodi confessio in absentia facta,
ceu per errorem effutita fuerit, reuocari, nec 18 VI
alia probatio requiretur[n]. †Et quod in con-
fessione dictum est, aliquid simile renuncia-
tioni habet, ut absente parte facta litis renun
ciatio ualeat, quæ crebrior fuit (si Alex. cre-
dimus) sententia, q̃d aduersus regulas odio
litium aliqui, fauore liberationis alij tradide-
re[o], dum tamen citra ullius fraudem, certoq́;
animi iudicio facta sit, qua in re multum ar- 19
bitrio iudicis tribuetur[p]. †Sed tamen anteq̃
à parte acceptata sit, uidetur eam reuocari pos-
se, & sic defendendam Bart. Iac. Ang. Fulg.
Ias. Decijq́; opinionem, à qua uix est ut iudi-
ces recedere audeant[q], †nisi renunciatio de iu 20
re in re facta sit, quod solo consensu, ut su-
prà diximus, pro derelicto haberi potest[r], qua
lis hac in lege, in qua de prædio litigabatur,
quæ uerba ad rei uendicationem propriè re-
feruntur[s]: licet Alexan. nulla ratione dissen-
tiat.† Idem si renunciatio per procuratorem 21
nomine absentis recepta sit[t]. Sunt & qui suf-
ficere putant, si per quemlibet alium accepta
sit[u], quod tamen ipse affirmare non ausim[x].
†Idem si in iudicio facta, & à iudice nomine 22
absentis recepta fuerit, ut Bart. existimat[y]: &

a Gl. in c. j. §. j. uerb. litis. de procur. in 6.
b l. properãdũ. in prin. §. fin.
c Vt ĩ. uers. lites super causis.
d Auth. qui semel. ↄ. quomodo & quando iud.
e l. illud. de acquir. hered.
f l. & post. §. j. de iud.
g Gloss. l. j. ↄ. de præscri. long. temp.
h l. si. §. ille. ↄ. de necess. ser. Bar. l. ij. de iurisdi. om. iud.
i c. cum pridẽ. de pact.
k l. cum lege. de testa.
l c. foris. de uer. sign.
m c. dudũ. ij. in fin. de elect.
n Cald. cõs. 5. de uerb. sign.
o l. litis. de uerb. sign.
p l. et an eandẽ. §. actiones. de excep. rei iud.
q d. l. properandum. §. fin.
r l. habebat. de instit.
s d. §. actiones. gloss. l. j. ff. de eden.
t l. j. ĩ. cod.
u l. si insulã. de præsc. uerb.
x Imol. c. ueniẽs. de renun.
y c. admonet. de renunc.
z Bal. authen. in successione. in fin. ↄ. de su. & leg.

a l. pen. ff. de off. præsid.
b Ias. l. cũ quid. ff. si cert. pet.
c c. si ciuitas. de sent. exc. in 6.
d l. uj. ubi Alex. ↄ. de rep. her.
e l. incertũ. §. si quis absente. ff. de confess.
f l. qui patitur. ff. manda.
g Bar. l. admonẽdi. col. viij. de iureiur.
h Bal. l. nõ solũ. in prin. col. fi. ff. de procur.
i Bald. & Ias. in l. error. ĩ. de iu. & fac. ign.
k Soci. cõs. 228. Caccialupus in repet. l. admonendi. col. 67.
l l. diuus. ff. de in integ. resti.
m l. Publia. in fine. depo.
n Aret. et Barb. in l. j. §. si quis simpliciter. de uerb. oblig.
o Alexan. hic, et cons. 131. in 4. Aret. cõs. 96.
p l. si rem. in fi. de procur.
q Bar. l. nõ solũ. §. libera. de lib. leg.
r l. j. ff. pro dere. not. in l. j. ĩ. co.
s c. si. de concess. præbẽ. in 6. l. quæstio. de uer. sig. Bar. l. fundus. de an. leg.
t d. §. si quis absente.
u Sali. hic, Imol. & Felin. c. si cautio. de fid. instr.
x d. §. si quis absente.
y Arg. l. fin. de inter. act.

ideo irreuocabilis erit: abſque enim iudicis opera, ſi parte abſente in actis eſſet facta, ualeret[a], ſed reuocari ante acceptationem poſſet.
VII †Cæterum renunciatione ſimplici litis,
23 non ideo renunciatũ uideri dominio, idem Bartol. ſenſit: unde quamuis dominus, petitorio iudicio agens, renunciauerit, nõ tamen reo exceptio dominij quæritur[b]: nam & is qui tranſigit, liti renunciat, nec idcirco dominium transfert[c]: ſolùm igitur exceptio doli uel pacti concedenda eſt, quia quò ad eam cauſam, quæ uerbis renunciationis cõpræhenſa eſt, uidetur actor fateri nullum ſibi ius eſſe[d], cùm aliter ueriſimile non fuerit, eum renunciaturum, ne ſcilicet donationis præſumptio capiatur[e]. Et quia non eſt ueriſimile, propter odium litium eum renunciaſſe, qui iam litigari cœperat[f], quiq; potuiſſet ſolam poſſeſsionem omittere, abſque alia litis renunciatione[g], quanto probabilius ideo renunciaſſe, quia inter agendum animaduerterit fouere ſe malam cauſam[h]: quæ tum quoque mala eſt, cùm actor probatione deficit, licet reus nullum ius habeat[i], uel ſolius enim poſſeſsionis commodo tutus eſt[k].
24 †Quapropter ut uerius receptiusq; ſit eum, qui renunciat, præſumi id facere, quia ſciat ſe malam cauſam habere, non tamen idcirco cenſebitur fateri aduerſarium iuſtum eſſe dominum[l], poteſt enim res neutrius eſſe[m]: unde conſequenter traditum eſt, ſi renunciet liti reus, licet ideo non acquirat dominiũ actor, ſi nullum habuit, non poſſe tamen à reo impediri, quò minus re petita, quod ad eum pertinet, ſecundum intentionis formam arbitratu ſuo diſponat[n]. Si tamen conſtaret nullam ei actionem competere, poſſet iudex de facto agentem reijcere[o]. Non enim renunciatio rei, actionem quæ nulla fuit, aduerſario dedit, cùm aliud ſit renunciare liti, aliud
VIII 25 dominium transferre.†Addit alium quoque caſum Dec. quo renunciatio hæc litis inefficax ſit, nempe in minore, qui immobilia alienare non poteſt[p], meritò nec rei uendicationi
26 renunciare poteſt[q].†Sed cùm ſuprà docuerimus, huiuſmodi renunciatione dominium non transferri, ſatius eſt hac in re communi ſententiæ adhærere, ut ſolùm reſtitutionis in integrum ope adiuuari minorem credamus.
27 † Hincq; adnotant Doct. ſi lex generaliter litem ulla ratione inſtaurari uetet, non tamen reſtitutionem in integrum ſublatam cenſeri[r], quia generalibus uerbis de ea ceu re extraordinaria legislator cogitaſſe nõ creditur[s].
28 †Idemq; traditum eſt, ſi lex exceptionem prohibeat, uel perſecutionem, ſeu officium iudicis: licet enim reſtitutio hæc, & officio iudicis imploretur, & iure exceptionis quandoq; impetretur, tamen generalibus illis uerbis non uidetur ſublata[t].† Idem ſi lex
29 appellationem, exceptionem, & (ut uocant) nullitatẽ ſubmoueat[u]. Idem ſi in ea ſcriptum ſit, non poſſe quenquam inquietari, directè uel indirectè, à quacunque perſona[x]. † Idem 30
ſi in lege diceretur, quenquam non eſſe audiendum, quocunq; priuilegio non obſtante: q̃d Paul. Caſtr. reſpondit[y]: quoniam non ideo priuilegia, quæ corpore iuris cõtinentur, ſublata cenſeri debent[z]: & quia lex generalis reſtringitur, ne in his caſibus locum habeat, qui ſpeciali fauore digni ſunt[a]. †Sed 31
& ſi lex compromittendi facultatem minoribus ſinat, ſed appellationem & quamcunque reclamationem à ſententia arbitri ſubmoueat, non tamen reſtitutionem in integrum reijci Pontanus reſpondit[b], quæ propter immoderatam & enormem læſionem peteretur; nam & ſi in parte inſtrumenti minoris ætatis mentio facta eſſet, etiam generalem renunciationẽ ad id reſtitutionis beneficium trahi Bald. reſpondit[c], quæ ſententia probabilis eſt[d].

a Arg. d. l. iij. & l. j. §. ſi qs ante. ff. à qui. ap. non li.
b Bartol. §. nihil cõmune. y. intell.
c l. ſi pro fundo. ſ. tit. j.
d l. iij. ſ. de fid. inſtr.
e l. cum deinde. de prob.
f Arg. l. rem 2õ nouam. §. fi. ſ. de iud.
g l. item ſi rei. §. fin. de ali. iud. mut. cau.
h e per tuas. in fi. de ſimo.
i l. fi. ſ. de rei uẽ.
k §. cõmodum. Inſt. de interd.
l l. ſi te. ubi Bal. ſ. de inge. ma.
m l. ſi inter. de excep. rei iud.
n Arg. gl. in l. ſi maritus. y. §. ſi accg aucrit. de adult.
o Gloſſ. l. ubi pactum. ſ. ut. j.
p l. j. ff. de re. co.
q Bart. l. poteſt. de admin. tut.
r l. in cauſæ. j. §. fi. ubi Bal. ff. de min. Bar. cõſ. 101. Bal. conſ. 236. in primo.
s l. iij. §. j. de fideicõm. lib.
t Alex. l. arbitro. col. pen. qui ſatiſd. cog.
u Socl. cõſ. 199. in §. dubio. & conſ. 242. col. quarta.
x Aret. cõſ. 161. col. 4.
y Paul. conſ. 37. ut bene. in ij.
z l. decurionib. C. de ſilent. lib. xij. gl. l. heres. in prin. ff. de iud.
a Bar. l. ſciendũ. in prin. qui ſat. cog.
b Rom. cõſ. 90.
c Bal. conſ. 148. in primo.
d Arg. l. j. §. que onerandæ. ff. quarũ rer. act. Barba. conſil. 44. lib. 3.

IMP. ANTONINUS Demagoræ.

CReditori tuo ſi partem pecu-

1 Demagoras græcè cauſidicum ſiue oratorem ſignificat.
2 Hypotheſis huius conſtitutionis.
3 Dubitandi cauſa in hac lege.
4 Deciſio in hac lege, decidendiq; ratio.
5 Reſponſio ad dubitandi cauſam.
6 Remuneratio patrocinij efficax eſt cauſa pacti nudi, ut inde oriri poßit exceptio.
7 Stipulatio ſine cauſa non ualet.
8 Fallentiæ huius doctrinæ.
9 In obligationibus à lege inductis mercedem à prin. deberi Bar. cenſuit.
10 Duplex lectio l. idem. ff de offi. aſſeſ.
11 Iuris profeſſores qui dicantur.
12 Iuriſconſultos in ſacramenti ingreſſu offerendum honorarium.
13 Sacramentum eſt principium litis, cùm ſit ſponſio, ni res ita ſit.
14 Aduocati ſeu patroni qui ſint.
15 Patroni cauſarum oblatum à prin. honorarium recipere poſſunt, ſed non petere, niſi in fine litis.
16 Aduocato ſingulis actibus ſibi ſatisfieri poſtulanti ſatisfaciendum, aut alius accipiendus.
17 Patroni fiſci qui dicantur, & quando illis ſoluendum.
18 Diſpenſationes impetrare, latinè dicimus ſuffragium præſtare.
19 Licitum eſt honorarium uſq; ad 100. aureos.
20 Aduocatus ultra 100. aureos petẽs, repetundarũ tenetur.
21 Cliens etiam iuramento ultrà promittens, non tenetur.
22 An in criminalibus ultra hanc ſummam petere liceat.
23 Quare in l. noſtra exceptione ſe tueri patronus debeat, cum uideatur ipſo iure tutus, ratione compenſationis.
24 Alia obiectio, euſdemq; ſolutio.
25 Exceptio hæc, de qua in tex. an ſit litis finitæ, ſeu eius ingreſſum impediat.
26 Exceptiones litis finitæ ante conteſtationem opponendæ.
27 Caſus, ubi ex pacto nudo oriens exceptio, huiuſmodi litis ingreſſum impedit.

CREDITORI.) Demagoras (†quæ uox græcè cauſidicũ, oratorem'ue ſignificat) 1
†cùm clienti ſuo certam pecuniam deberet, partẽ ei ſoluit, reliquũ uerò ob aduocationis patrocinijq; præſtiti honorariũ, cliens ſe non petiturũ pactus eſt: dubitatũ fuit, an ſatis liberatus dici Demagoras poſſet. 2
†Et ui- 3

debatur

debatur non esse: pactum enim à causa ipsa
uim & efficaciam omnem accipit[a]: at causa
non sat probabilis erat, quoniam pendente
lite, honorarij conuentio nulla est[b], at quam-
uis hic post rem defensam uideatur facta, quia
tamē pecunia iam
antea debebatur,
non leuis suberat
fraudatę legis cōie
ctura, translata sci-
licet ad pręsens tē-
pus doli suspicio-
ne[c], cui & alia iungi poterat: si enim uerè ea
quantitas ob patrociniū debebatur, compen
satione obiecta, ipso iure tutus erat Demago
ras[d]: quid ergo opus fuit hac pacti nudi con-
uentione, quæ non nisi exceptionem parit[e]?
4 †Sed tamen receptum est, cum liberatum es-
se, atq; adeò efficaciter, ut etiam si soluisset,
concedenda ei sit repetitio: exceptione enim
pacti uel doli, quæ ei subrogatur[f], tutus, fauo
rabili exceptione tutus est: & ideo etiam si sol
uerit, propter præsumptū errorem, condice
re indebitū potest[g]. Idem in eo, qui exceptio-
ne etiam odiosa defenditur, dum ei ius cōmu
ne adsistat[h]: nam tunc nec exceptio quidem
5 doli odiosa existimatur[i]. † Nec obstant suprà
scriptæ coniecturæ, quoniam hîc nihil aduer
sus legem factum est, quæ pendente iudicio
conuentionē prohibet, non quòd obligatio-
ni aduersetur, sed quia promissiones haice in
ipso periculo, & (quod dicitur) sub nouacula
factas, lex ut inciuiles auersetur[k]: cui rationi lo
cus non est, cùm finita lite quantitas ipsa pa-
cto declaratur: Cessat enim (ut Mart, lib. XI.
inquit) tunc, res imperiosa, timor.
6 b ¶ Causas, scilicet defensas; †remunera-
tio enim patrocinij, efficax est causa pacti nu
di, ut inde oriri posit exceptio: nam si nulla
penitus causa subsit, nullius est iure nostro
7 effectus: †quod argumento stipulationis ere
dendum est, quæ sine causa non ualet, sed ex
ceptione doli excluditur[l]: nec causa donatio
nis præsumitur, sed error potius, ut ferè ere-
8 brior est sententia[m], †nisi appareat ex certa sci
entia fuisse contractū[n], uel cōfessio in instru-
mēto adscripta sit, quod executionē in prom
ptu, propter autoritatē iudiciariam habeat,
ut Bald. tradidit[o]. In pacto quoq; non peten-
di, uel liberatorio, fauore liberationis tradi-
tum est, præsumi donationis causam, & ideo
si ultra quingentos solidos[p], tali pactione re-
mittatur, necessariam insinuationē esse[q]: ni-
hil enī refert quis donet, an remittat, idemq;
rei suæ est abusus[r], tametsi Salic. friuola ra-
tione dissentiat.

c ¶ Patrocinio.) Hîc igitur apparet, cùm
iam Demagoras patrociniū præstitisset, tum
9 deinde de mercede cōuenisse: †& tamē Bar.
censuit[s], mercedē à principio deberi, in ob-
ligationib. quæ à lege inducunt: †unde & tra-
10 ditum est, præsidibus & assessoribus ante ad-
ministrationē salarium (ut ipse legisse uidetur)
præstitum esse[t]: antiqui tamen codices, præ-

a l. iurisg. §. sed cū nulla ff. eo.
b l. quisquam. §. praeterea. ff. de postul. l. j. §. si cui cautū. ff. de uar. & extraord. cog.
c l. sicut. §. super uacuum. quib. mod. pign.
d l. si ambo. ff. de compen.
e Arg. l. nō solū. ff. de actio. & obl.
f l. ij. §. & generaliter. ff. de except.
g l. qui excep. de cond. indeb.
h l. si nō sortem. §. indebitū. ff. de cōd. indeb.
i Bart. l. ij. iij. q. j. de rei uend.
k l. medicus. de uar. cog.
l l. ij. §. circa. de dol. excep.
m Alex. l. à titio. de uerb. oblig. cons. 11. in j.
n Alex. cons. 4. col. 6. in j.
o l. ij. col. fi. ff. de exec. rei iud.
p l. sancimus. ff. de don.
q l. Modestinus. ubi Dd. de donat. gl. l. si quis obligatione. ff. de reg. iur.
r l. contra. §. fi. ff. eod.
s in d. l. j. §. diuus. col. pe. de uar. cog.
t l. idē. ff. de offi. assess.

> nisi exoluisti, de parte uerò non petenda inter te & ipsum cōuenit, ob causas [b] negociaq; eius tuo patrocinio [c] ac fide defensa, ea obligatione partim iure ciuili,

stitutū habēt. Sed articul⁹ hic diffusior est, q̄
ut hic attingi debeat. Quod ad præsens insti-
tutum pertinet, †illud est sciendū, iuris pro- 11
fessores cōmuni interpretatione eos dici Do
ctores, qui publicè legunt, & quibus audito-
res dant operā: mi-
hi uidetur etiam hoc
nomine posse intel
ligi Iureconsultos,
qui à principio adi
bant, ut cōsilij sui
oratoribus & aduo
catis copiam facerent, & quid iuris esset in
toto negocio differerent[u]: †his in sacramenti 12
ingressu honorarium offerri debet[x]. †Est sa- 13
cramentum principium litis, cùm fit spon-
sio, ni res ita sit: deponunturq; in ædem sacrā
sportulæ, ut M. Varro declarat: cuius uocis
mentio hac significatione apud autores uete
res frequens est. Sic epist. lib. VII. Seruium
Offiliumq; Iureconsul. in Caij Silij causa à se
aditos, M. Cicero ad Trebatium scribit. †Ad- 14
uocati uerò ipsi, seu patroni, ijdem oratores
causarum erant, qui in foro, & uiua uoce cau
sas tuebantur: †his oblatum à principio ho- 15
norarium, recipere quidem ius erat[y], petere
autem, cōtentiosaq; iurisdictione consequi,
non nisi in fine litis poterant[z]: cùm enim of-
ficio iudicis debeatur, qui adhuc ex parte sua
perfectè non adimpleuit, obtinere non de-
bet[a]. †quòd si aduocatus operam suam præ- 16
stare detrectet, nisi singulis actibus sibi satis-
fiat, debet iudex litigatorem in id adigere, ut
ei satisfaciat, uel alium accipiat[b]. †Sunt & pa 17
troni fisci, qui coram præfecto prætorij ad-
uocabant, & quibus publica stipendia præ-
stabantur: his in cuiusq; anni fine, sicut & Ar
chiatris, soluendū erit[c], licet à principio inci-
piat deberi, & ideo ad hæredes transmittat[d].
†Sunt & qui fauore gratiaq; principū dispen
sationes impetrant, quod suffragiū præstare 18
latinè dicimus, ut est apud Ammianū Mar-
cellinū: ijs soluendū erit, cùm quę optauerit,
cōsecutus est cliens, id est, impetrata dispen-
satione, uel officio[e]. †Sed quodnam existima 19
bimus licitum esse honorariū? Et Vlp. ait, us-
que ad centū aureos[f]: nam & libr. XI. Corn.
Tacitus Claudij edicto cautum tradit, ut ob
causam orandā usq; ad dena sestertia, hoc est,
centū aureos, aduocati possent accipere, †quę
egressi repetundarū tenerentur. Sunt tamen 20
qui confirmari iuramento pactionem existi-
ment, qua cliens ultra eam summā promise-
rit[g]: †quod ego non arbitror, cùm delinquat 21
aduocatus, illicitā summā accipiens, & repe
tundarū teneatur[h], unde iuramēto adiuuari
non debet. †Addunt alij, in causis criminali- 22
bus posse eum modū excedi: quoniā lex ait,
quicquid ei donatū sit, qui à latrunculis & ho
stibus nos redemerit, ualere: quoniā quod
cōtemplatione salutis datur, certo modo æ-
stimari non placuit[i]: idq; cōmuniter receptū
uidetur. Sed hæc sententia magistratib. iniuriā
facit, quasi pari in periculo eorū in manibus

u l. ij. §. Seruius. ff. de orig. iur.
x d. l. j. §. pinde.
y d. l. j. §. in honorarijs. l. fin. C. de cond. ob cau. l. qui operas. §. j. ff. loca.
z Vt hic, et l. j. ff. de suffrag.
a l. Iulianus. §. offerri. de act. empt.
b l. properādū. §. honorarijs. ff. de iud.
c l. Archiatri. ff. de profess. & med. lib. x
d l. post duos. in fi. ff. tit. iiij. l. j. ff. de primip. lib. xij.
e l. j. ff. de suffra.
f d. l. j. §. licita.
g Guid. Pap. q. 190. Dec. hic.
h l. j. l. v. in fi. ff. ad l. Iul. rep.
i l. pe. ff. de don.

agatur, ac cum hostibus & latrunculis: qua-
a d.§.licita. propter ego ab Vlpiani[a], minimè distinguē-
b l.iurisgent.§. tis, uerbis recedendum non arbitror.
prætor.ff.eo. d ¶ Honorario.) Prętor enim inquit pacta
23 seruabo, exceptionemq; cōcedit[b]. †Sed cùm
salarium patrono
officio iudicis de-
c d.l.j.§.diuus.. beatur[c], & ideo hic
compensatione tu
tus esset, uidebatur
etiam ipso iure, &
quidem ciuili, esse
d l.uerū.l.si am liberatus[d]: nisi di-
bo.de cōpen. xeris expressam hanc conuentionem, & quę
certam quantitatem diffiniuit, priorē illam
e l.cum ex filio. incertam & legalem obligationem impedi-
§.j.de uulg. re: quoniā solet dici, præsumpta tacitá ue ex-
24 presis cedere[e]. †Sed rursus obijcitur, cùm id
pactum de salario præstando sit, uidetur fo
f l.j.ĩ.de suffra. mento legis adiuuari, & ex eo actio dari[f]: ea
ergo ipso iure liberationem parere debet, nō
g l.si unus.§.pa secus, ac cùm stipulatio stipulationem tollit[g].
ctus.ff.eod. Sed aliud est in stipulatione, quæ priori ad-
uersatur, aliud in hoc pacto, quod priorem
obligationem quodammodo innouat, ut si-
cut prius compensatio obijcienda erat, nunc
pacti exceptio loco cōpensationis oppona-
25 tur. †Sed an finitæ litis hæc sit exceptio, seu
eius ingressum impediat? Et dicendum est,
non impedire: quod hic probatur, dum lex
ait, residui petitionem repellere: ergo expe-
ctanda est litis contestatio, cùm antè non di-
26 catur petitio[h]: †exceptiones uerò finitæ litis
h l.amplius.ff. ante contestationem opponuntur, ne tædia
rem rat.hab. litis subire quisquam cogatur, quam iam fi-
27 nitam apparet[i]. †quandoque tamen ex pacto
i c.j.de lit.con- nudo oriēs exceptio, huiusmodi litis ingres-
test.in 6. sum impedit, ut si liti pacto renunciatū sit[k]:
k ĩ.l.prox. fauore enim extinguendarum litium, instar
l l.transacta.ff. transactionis habet talis conuentio[l]. Idem si
de uerb.sig. pactum non agendi iureiurando confirma-
m l.ait prætor. tum sit, ut aliqui existimaruut[m]. Idem si ma-
de iureiur. nifestè de eo constet, puta documento publi
co, aduersus quod nihil probabile aduersa-
n c.quoniam.de rius alleget[n]. Idem censuit Socin. in huius le-
fil.presb.Bar. gis casu, ut pacti natura, propter solutionis,
l.cū quærebaz- quæ in parte adfuit, adiunctionē, mutetur[o]:
tur.ff.iud.sol. quæ sententia meritò ab omnibus reproba-
o Arg.l.q patri. tur, tum ex legis nostrę uerbis, tum quia nec
de acqui.hær. ipsa quidem solutionis exceptio litis ingres-
p Bart.d.l.cum sum impedit, nisi cùm confestim probari po
quærebatur. test[p]. Sed & cùm pars pacto remissa, à parte
q l.Aristo.ff. de soluta separata sit, utraque proprio iure cen-
don. seri debet[q].

partim honorario[d] liberatus es: nā exceptio ppetua pacti cōuēti, uel doli, residui petitionē repellit: cū & solutū per ignorātiā repeti potuisset.

IDEM AVGVST.
Basilicæ.

PActa quæ cōtra

1 Constitutio præsens septem speciebus declarari potest.
2 Prima species huius constitutionis est, quoties reprobatur pactum, quia sit contra bonos mores.
3 Varia huius speciei exempla. & nu. 4.5.6.7.8.
9 Secunda species huius legis est, cùm pactum reprobatur, quia sit contra ius publicum.
10 Ius publicum dicitur quatuor modis.
11 Exempla ad hanc secundam speciem adaptata. & 12.13.14.15.16.17.18.
19 Probatio est iuris publici, nec potest iurato pacto tolli.
20 Tertia huius constitutionis species est, cùm quid principaliter fauore priuato, & consequenter in publicam utilitatē inductum est.
21 Exempla ad hanc speciem. (lidos.
22 Iuramentum an tales contractus firmet, per se aliàs inua-
23 Quarta species est, cùm lex obligantis tantum fauore pactum probibet: nam et tūc iure nullū est.
24 Exempla quartæ speciei.
25 Tales contractus iuramento confirmantur, fallit tamen, ut num. 26.
27 Quinta species est, cū lex pactum reprobat propter uarias ciuium utilitates.
28 Exempla huius speciei. & nu. 29.30.31.
32 An tales contractus firmentur iuramento.
33 Confessio mariti etiam iurata, quæ se in testamento aliquid accepisse ab uxore attestatur, fidem non meretur.
34 Insinuatione donationis excedentis 500. aureos, omissa, an iuramento confirmetur donatio.
35 Donatio, quæ nascentibus filijs reuocatur, an etiam reuocari posit si iurata sit.
36 Sexta species ad hanc l. est, cùm pactum in odium creditoris à lege reprobatur.
37 Exempla ad hanc speciem.
38 Tales contractus nec iuramento quidem effectu firmātur.
39 Contractus dolo malo celebratus an sit inualidus.
40 Quid in contractu per metum inito.
41 Iuramentum contractui dolo inito accedens, nullum est.
42 Si contractus metu initus sit & iuratus, petetur absolutio.
43 Idem si re ipsa fraus adfuerit, quia concedetur iuramenti absolutio.
44 Septima species huius l. est, cùm contractus improbatur, quia in re, materia, uel forma peccat.
45 Exempla ad hanc speciem. & num. 46.47.48.
49 Ex his contractibus, quibus lex occurrit, obligatio naturalis regulariter non oritur.
50 Exceptiones ad prædictam regulam. 51.53.54. usq; ad fin.
51 Pupillus an & quomodo citra autoritatē tutores obligetur.

PACTA QVAE CONTRA.) †Constitu 1
tio hęc, quæ generaliter loquit̃, uarijs in r Bar.l.si qs pro
speciebus declarari potest: hę ferè septē refe co.de fideiuss.
runtur[r], quarum prior est, †quoties reprobat̃ 2
pactū, quia aduersus bonos mores, †ut cùm 3
de futura successione tractamus, subest em̃ s l.fin.ĩ.eodem.
captandæ mortis uotū[s]: uel cùm pacto libera t l.stipulatio hoc
testandi facultas diminuitur[t]. Idem de matri- modo.de uerb.
monio, q̃d lex nō sinit ullo prorsus nexu im oblig.
pediri[u]. †Huc pertinet & quòd obligatio ob u l.Titia.eo.tit.
delictum perpetratū uel cōmittendum nulla 4
est[x]. †Sicut & si coniuges conueniant, ut su- 5
prà q̃ facere possint exigant̃: inhumanū em̃ x l.si plagij.l.ge
id pactum est inter eos, qui iure naturali mu neraliter.eo.ti.
tuam sibi reuerentiā debent[y]. †Aduersus quo 6
que bonos mores esse eam pactionem Ang. y l.alia.§.elegā-
existimauit[z], qua iuueni amatori citharœdꝰ ter.ff.sol.mat.
matutinas cantiones ad puellæ fores promi z l.iiē.§.memi-
sit; †idemq; Picus de aleatorū quibusdā actio nisse.de inur.
nibus refert[a]: itemq; his, qui uiduas nubētes 7
adigunt, ut bigamij nomine sportulā promit a auth.clericū.ĩ.
tant: cuius cōsuetudinis & Apuleius in apo- de relig.
logia meminit. †Idem ego arbitror in his, qui 8
in bello inter Christianos (quod plusq̃ ciuile b xj.q.iij.ad mē
est, qa omnes in CHRISTO fratres sumus[b]) sam.
captos ab alio milite emunt, ut ad duriorē re c l.inuitus.ff. de
demptionis mercedē cogāt[c]; huiusmodi em̃ fideicō.lib.l.j.
mangoniū ĩ.de epis.aud

mangoniũ non multũ à plagio diſtat, & con-
tra bonos mores eſt[a]: dubiũ autem non eſt,
quin pacta aduerſus bonos mores cõuenta,
nec iuriſiurandi quidẽ religione confirmari
9 poſsint[b]. † Secunda ſpecies eſt, cùm pactum
ideo reprobatur, quia
aduerſus ius publi
10 cũ ſit. † Id quatuor
modis accipitur: quã
doq; pro cõiunctio
ne ſanguinis[c]: quã
doq; pro eo iure quod principaliter fauorem
publicũ reſpicit, ut quod delicta puniantur[d]:
quandoq; pro iure quod ad fiſci uel reipub. uti-
litatẽ pertinet[e]: quandoq; pro eo iure cui ſpe-
cialis forma uel ſolẽnitas tradita eſt[f], ſeu clau
ſula addita ſit, pactionem infirmans, ſi ſecus
fiat[g]: omnibus enim his caſibus ius publicũ di-
citur, aduerſus quod celebrati cõtractus nul
11 lius ſunt roboris[h]: † ut cùm ſacerdotes paci-
ſcuntur, ut ſub prophano iudice conueniri
poſsint[i]: uel dominus fundum abſq; colonis,
adſcriptitijs ue alienet[k]: item ea quæ affixa
ſunt ipſi domui, pacto transferre in alium, ci
uitatemq́; quod in ſe eſt, deformare uelit[l]. † Idẽ
12 ſi quis pacto prorogare inſtantiam nitatur[m]:
uel ſi quis paciſcatur, ne opus nouũ ex cauſa
publica nunciare poſsit[n]: unde & receptũ eſt,
nõ poſſe partes paciſci ut iudex ſummariè &
de plano procedat, id enim ad ius publicum
13 pertinet[o]. † Sicut nec conuenire poſſent, ut
qui intra certum terminũ non ſoluerit, excõ
municatus, ſacerq́; cenſeatur[p]: nec ut quis non
monitus, aut citatus, in carcerẽ manu ſibi in-
iecta abducatur[q]: nec ut debitor, irrequiſito iu-
dice, detrudi in neruũ poſsit[r], lex enim aliam
14 executionibus formã dedit[s]. † Sic & pactum
aduerſus religionis legem non ualet, ut cùm
is qui in monachorũ albo nomen dedit, uel
Auguſtinenſis ſodalis, aut lignipes factus
15 eſt, ſibi peculiũ propriũ pacto reſeruauit[t]. † ea
dem ratione nec pactũ ualere traditũ eſt, quo
quis eum qui hoſtis patriæ ſacrata lege pro-
16 ſcriptus eſt, non offendere promiſit[u]. † Sic pa
cta tutorũ, interdicti matrimonij cauſa[x]: ſic li
tigatorum potẽtioribus factę ceſsiones reijciũ-
tur[y]: nam & nõ carẽt hæc delicti præſumptio
17 ne. † Idem in patre, qui cõuenit, ne filiũ ſi ino
pia premat, alere teneatur[z]: unde & ſi is qui
ſuper alimentis teſtamẽto præſtandis trans-
egit[a], uériſimiliter fame laboraturus erat, ad-
uerſus iuratã quoq; renunciationẽ admitte-
tur: hoc enim caſu, pactum etiam aduerſus ius
naturale eſſe, quidam arbitrantur[b]. Ideo autẽ
prædictis caſibus nõ ualet conuentio, quia
iuri, quod pro ſe introductũ non eſt, renun-
ciare quis nõ poteſt[c]: unde ne hoc quidẽ ca-
ſu iuramentũ ipſum ualet, aut pactionẽ con-
18 firmat[d]. † Huc pertinent & contractus, qui-
19 bus ſolennitati probatoriæ derogatur: † iuris
enim publici eſt probatio, quæ nec iurato qui-
dem pacto tolli poteſt[e]: quapropter ualere le
gem municipij, nec ei derogari priuata pa-
ctione poſſe Pau. Caſt. reſpondit[f], qua cautũ

leges conſtitutionés
que, uel contra bo-
nos mores fiunt, nul
lam habere uim, in-
dubitati iuris eſt.

a Arg. l. ſi qs ingenuũ. §. in ciuilib. ff. de capti. Salic. l. apud hoſtes. C. de capti.
b c. non eſt obligatoriũ. de re. iur. in 6.
c l. ius agnationis. ff. eod.
d l. ita uulneratus. ad leg. aql.
e l. iuriſgen. §. ſi paciſcar. ff. eo.
f l. nemo. de leg. j. l. prolatam. C. de ſent.
g Gl. l. à duo. ff. de rit. nupt.
h l. ius publicũ. ff. eo.
i c. ſi diligẽti. extra. de fo. comp.
k l. ij. ubi gloſ. l. quẽadmodũ. C. de agric. & cen. lib. xj.
l l. ſenatus. de cõtrah. empt. l. cætera. §. pen. de leg. j.
m l. properãdũ. §. et ſi qdẽ. C. de iud.
n l. iuriſgen. §. ſi paciſcar. ff. eo.
o gl. Clem. ſæpe. uer. neceſſario. de uer. ſig.
p c. ſacro. de ſen. excõ. Alex. d. l. diuo. §. j.
q Bal. cõſ. 49. in 1. Aret. d. l. nemo.
r Doct. d. l. alia. §. j.
s l. ob æs. C. de act. & oblig.
t Doct. auth. ingreſsi. C. de ſac. ſanct. ecc. Bal. cõſ. 116. quæritur. in j.
u Bar. l. j. §. non fuit. ff. de dolo. Iaſ. in l. iuriſg. §. ſi paciſcar. ff. eod.
x l. j. C. de inter. mat.
y C. ne lic. pot. l. j
z Dec. l. iura. de reg. iur.
a l. cum hi. de tranſact.

erat, ne inſtrumento iuſiurandũ continenti
fides ulla præſtaretur, niſi certa ſolennitas ad-
fuiſſet. † Tertia ſpecies eſt, cùm quid princi- 20
paliter fauore priuato inductũ eſt, & conſe-
quenter in publicam utilitatẽ uergit: nam &
tunc contra huiuſ-
modi iura celebra-
ta cõuẽtio nullius
eſt roboris[g], † ut cũ 21
mulier fundũ dota
lem aduerſus legẽ
Iuliam alienat[h]: hic enim fauor eſt priuatus
mulieris, cuius ſequela eſt dos, quia expedit
reipublicæ mulieres eſſe dotatas[i], meritò ta-
lis contractus ipſo iure erit nullus. Idemq́; di
cendũ in ſimilibus caſibus, ut cùm lex id quod
priuatã utilitatẽ principalius reſpicit, ad ius
publicum uult pertinere[k]: † accedente tamẽ 22
iuramento, propter ius canonicum aliqui
exiſtimarunt confirmari contractũ: alij con-
trà, iuramentum quidem ſeruandum, tamet-
ſi adhuc contractus ſit nullus, quorum ſen-
tẽtia mihi hoc caſu uidetur receptior, ut quã
Vinc. Ioan. Andr. Lign[l]. Cald. Butr. Ang.
Raph. Faber, Porcius, Paulus, Eleazarus,
Anch. Iaſon, alijq́; probarunt[m]: lex enim ſim
pliciter ſeruari iuramentum iubet, unde alia
ſententia ſequenti ſolùm caſu obtinere poſ-
ſet. † Quarta ſpecies eſt, cùm lex publicæ 23
utilitatis, nec in conſequentiam quidem me-
minit[n], ſed obligantis ſe fauore pactum pro-
hibet: nam & tum quoq; contractus eſt nul-
lus[o]: † ut cùm mulier aduerſus ſenat. cõſ. Vel- 24
leianum fideiubet[p]. Idem ſi aduerſus muni-
cipij ſui legem, abſque agnatorum conſen-
ſu, obligari uelit[q]. Sic & prodigus, cui bonis
interdictum eſt, ſi alienet, nihil agit[r]. Sic
pupillus uel minor abſque tutoris uel cura-
toris autoritate obligari nequit[s]. † confirman 25
tur tamen huiuſmodi contractus iuramen-
to, idq; cõmuni ſententia proditum eſt, † ni- 26
ſi tali iuramento iudicium abeſſet[t], ut in pro-
digo uel pupillo, quod ego ex frequentiori
ſententia arbitror, etiam ſi doli capax, proxi-
musq́; pubertati ſit[u]. Sunt & qui tum abfuiſ-
ſe cenſeri exiſtiment, cùm enormis læſio in-
de prouenit[x]. Addit Bar. idem eſſe, ſi lex per
ſonæ contrahentis reſiſteret[y]: tali enim caſu
non ſimpliciter conſulere contrahenti, nec
eius particularem fauorem perpendere cen-
ſetur, ſed publicam potius utilitatem: & qui
aduerſus huiuſmodi præceptum facit, con-
temnere legem uidetur, & rem illicitam illi-
ciò quoque modo facere, unde peccat[z], me-
ritò tale iuramentum pactionem non con-
firmat[a]: quam ſententiam probabilem cen-
ſeo, licet plerique diſſentiant[b]. † Quinta
ſpecies eodem quo præcedens iure diffini- 27
tur, quum ſcilicet lex pactionem reprobat,
propter uarias ciuiũ utilitates: † quapropter 28
tranſactio ſuper alimentis, ex teſtamento in
futurum præſtandis, non ualet[c], ne uana fu-
turæ opulentię ſpe quiſquam allectus, aduer
ſus teſtatoris mentem, præſenti precio, uel

b Feder. de Senis cõſ. 60. Imol.
c d. c. cum contingat.
c c. ad apoſtolicam. de reg.
d Gloſ. d. l. ij. de agr. & cenſ.
e d. l. ius publicum.
f Paul. conſ. 61. nouum. in ſecundo.
g d. l. nõ dubiũ. C. de ll.
h Inſt. quib. alie. nõ lic. in prin.
i l. j. ff. ſol. mat.
k Bart. d. l. ſi qs pro eo. 2. caſu. Aret. conſ. ij. col. fin.
l In d. c. cum cõtingat.
m Ang. cõſ. 160 Butr. Felt. c. ij. de maiorit. & obe. Barb. cõſ. ij. in j. Mod. d. auth. ſacramenta.
n l. ij. in fin. ad municip.
o d. l. nõ dubiũ.
p l. ij. ad Velle.
q Felt. in d. c. ij. de maior. & obed.
r Dd. l. is cui. de uerb. obl.
s l. pupillus. l. obligari. de auto. tut. l. ſi curatorẽ. C. de reſt. in integ
t c. at ſi Chriſtus. de iureiur.
u Doct. in auth. ſacramenta.
x Dec. cõſ. 180.
y Bar. d. l. ſi quis pro eo.
z d. c. ij. 2. q. iij. qui reſiſtit.
a c. intellecto. de iureiur. gl. c. licet. e. tit. in 7.
b Alex. cõſ. 27. col. pen. uol. j.
c l. cum hi. ff. de tranſact.

leuissimo accepto, magnæ utilitati renunci-
29 et.†Sic & transactio, non uisis uerbis testa-
menti,non ualet[a],tum in odium testamenta-
rias tabulas supprimẽtiũ[b], tum quòd omniũ
intersit,suprema iudicia ex mente defuncto
30 rum exitum habere[c].†Sic & fideiussio, à ma-
rito uxori dotis restituendæ, uel conseruan-
dæ causa data,nullius est momenti[d], ne perfi
dia in matrimonio generetur,uideaturq; mu
lier magis extraneo fideiussori credere q̃ ma
rito.Quid item si maritus in pudicitia uxoris
conniueret, dum fideiussori dormit? doctus
scilicet,ut inquit Iuuen.uigilanti stertere na-
so: quo casu prohibitio hæc ad primã speciẽ
31 pertineret.†Sic pactio, ne quis cedere bonis
possit,non ualet,ne diutino carceris pędore
quisq; afficiatur[e].Sic donatio inter uirum &
uxorẽ prohibet,ne mutuò se spolient, & ma
trimonia uenalia fiant:néue inuicẽ se blandi-
32 tijs captent[f].†Sed num saltem cõfirmabitur
iuramento?& Ias.hic ex cõmuni sententia o-
stendit cõfirmari: qui articulus maximè con
trouersi est iuris,& totidem ferè sunt, qui ne
gent,quot qui aiant. Ego iuramentũ quidẽ
ualere arbitror, sed concedendam absolutio
nem,tanq; hic casus ad sequentẽ speciem per
tineat;lex enim odio persequitur accipientẽ,
non autem fauet danti[g], & ideo nec contra-
33 ctum confirmari existimo[h].†Illud etiam re-
ceptum est,confessionẽ mariti quamuis iura
tam, qua in testamento se aliquid recepisse
ab uxore attestatur,fidei faciendæ non suffi-
cere[i]: censetur enim in fraudem legis facta:
nec iuramento confirmatur,quod cùm asser
tiuè de re iam gesta prolatum sit,periuriũ po
34 tius censetur.†Huc spectare & illud uidetur,
quòd donatio supra quingentos aureos, nisi
insinuata fuerit,nullius est momenti[k]: quod
fauore donantis constitutũ uidetur,ne facilè
decipi possit;& ideo si is iuratus promiserit,
eius insinuationis causa litem non mouere,
quod ad eum attinet, confirmabit donatio,
ut crebriore sententia receptum est[l];simplex
uerò iuramentum,ad superuenientem insi-
nuationis (quæ ex lege municipij intra cer-
tum tempus requireretur) defectum exten-
di non debet[m]:& ideo donator qui id allega-
ret, non aduersus pactum suum intendere,
sed partis negligentiam arguere uideretur,
audiendusq; esset:atq; ita non pauci respon-
derunt[n].Ego insinuationem in monumenta
publica necessariam arbitror,ne quis temerè
in tantam profusionem prorumpat,& ne fa-
cilè confingi falsæ donationes possint, & ne
quis clàm facta donatione creditores etiam
futuros fraudare possit[o]:& ideo respectu cre
ditorum, quorum probabilis est ignorantia,
nec iuramentũ quidem ullius esse effectus[p].
35 †Sed quid de donatione, quę nascentibus de
inde filijs reuocatur[q],an idem si iurata sit? Et
receptius est non reuocari[r]: nõ enim fauore
filiorũ infirmatur, ut quidam crediderunt[s],
sed ex coniectura,quòd mens donantis non
fuerit,in talem casum donasse[t]: unde lex do-

a l.de his.ff.de transact.
b l.j.quẽad.test.aper.
c l.uel negare.ff.eod.tit.
d l.j.et seq.ĩ.ne fid.dot.
e Bar.d.l.dia.§.eleganter.
f l.j.et seq.de donat.inter uir.
g l.si sponsus.in fi.cod.tit.
h Bal.l.cum cõtingat.in fin.Card.Clem.j.de iureiurãdo.Paul.cõs.64.sup isto.Curt.consi.66.
i Bart.l.cũ quis decedens.§.Titia.de legat.iij.Dec.cõs.202.
k l.sancimus.ĩ.de donat.
l l.Modestinus.de don.et in d.l.nemo potest.
m c.cũ inter P.extra de renunc.
n Cur.cons.66.Crotus d.l.nemo.
o l.donatio fue.l.data.ĩ.de don.Bar.d.l.Modestinus.
p d.c.cũ contingat.Aret.cõs.157.
q l.si unquã.ĩ.de reuoc.dona.
r Doct.c.fin.de dona.int.uir.Alex.cons.10.in tertio.
s Cur.cons.j.
t Bart.l.Titia.ĩ.§.Imperator.de leg.ij.

minium rerum alienatarum patri restituit,
qui de eis arbitrantu suo disponere deinde po
test:quod tamen in donationibus inofficio-
sis secus est, quæ non nisi usq; ad legitimam
reuocantur[u].†Sexta species, cùm pactio in 36 VI
odium creditoris à lege reprobatur,†ut lex 37
cõmissoria in pignoribus[x],ut promissio usu
ras soluendi[y], ut mutui obligatio à filiofam.
aduersus S.C.Macedonianũ contracta[z].Idẽ
in officiali, cui lex durãte magistratu, ne cõ-
trahat prohibuit[a];†adeò enim huiusmodi pa 38
cta sunt irrita,ut nec iuramento quidem ef-
fectu confirmentur;sed absolutio peti,dein-
de res,tanquam sine causa apud creditorem
sit,condici posset[b]: cùm enim contractus nõ
confirmetur,apparet causam nõ subesse, me
ritò repetitioni erit locus: quod intelligen-
dum aduersus creditorẽ, qui peccauerit, ne
scilicet peccato fomentum religio præbere
uideatur[c].† Sed quid in contractu, qui dolo 39
malo celebratus sit? Et uideretur nullius mo
menti, tanquã contra legem, ut hîc dicitur:
sed tamen nostra constitutio de his pactis lo-
quitur,quorũ substantiã lex reprobat: at do
lus quædã qualitas est consensui accedens[d],
quæ contractum quidem bonæ fidei, tanq;
eius substantiæ repugnans, ipso iure infir-
mat[e],stipulationem uerò non nisi rescissorię
actionis remedio[f].†Quod & in metu dicen- 40
dum:est enim qualitas, quæ substantiã con-
uentionis statim non perimit, sed restitutio-
ne demum impetrata[g];†si tamen dolo inito 41
contractui iuramentum accessisset, ipso iure
erit semper nullũ[h],quòd scilicet in religione
semper bona fides necessaria sit,†quòd si me
tus interuenerit,petenda regulariter erit ab- 42
solutio[i]:quod & eo casu in dolo traditum est,
quo nõ adeò magna est fraus, ut consensum
uerisimilem omnino excludat[k].†Quid quan 43
do re ipsa fraus adfuerit, ut quia debitor, qui
iurauit,enorme damnum subiret? Et conce-
dendam absolutionem pleriq; tradiderunt[l],
quia scilicet non multũ interest,expresso do
lo,an re ipsa quis circumuẽtus sit[m]: qua tamẽ
in re multum arbitriũ iudicis ualebit, qui &
damni enormitatem rectè perpendat:nõ ui-
detur tamen grauiter læsa,quæ modico præ-
mio hæreditati patris renunciauit[n], cùm solã
spem repudiauerit,quæ infinitis casibus sub
ijcitur. †Septima species,cùm contractus à
lege reijcit,quia in re,uel materia,uel forma 44 VII
peccat:& si huic prohibitioni adiũcta quoq;
sit iuris publici causa, dubiũ nõ est, cõtractũ
nõ ualere,nec iuramento cõfirmari:†ut cùm 45
quis rem sacrã uel publicã promittit[o]:existi-
mat̃ enĩ impossibilis promissio, quia huius-
modi res extra cõmercia hominũ sunt[p].Idem
in eo qui de purpura,uel serico, uel frumen
to militari paciscat̃[q]. Si uerò pactio cõtra pu
blicã utilitatẽ non sit,adhuc contractus non
ualet:†ut cùm aliquis sciens rem furtiuam e- 46
mit[r],uel cùm contractus in consensu peccat:
is enĩ materiam respicit[t]:quapropter contra
ctus simulati iuris, effectum non habent. Sic
etiam

u l.j.ĩ.de inoff.donat.
x l.fi.ĩ.de pact.pig.c.significante.de pign.
y c.debitores.de iureiur.
z l.j.ad Maced.
a l.nõ licet.ff.de contrah.emp.
b l.fi.ff.de condict.si.cau.
c Abb.& Imol.d.c.cum cõtingat.
d Bal.l.non dubiũ.7.opp.ĩ.de ll.
e l.eleganter.ff.de dolo.
f l.dolo.ĩ.de inutil.stipu.
g l.j.ff.qđ met.cau.
h Bald.d.§.item sacramẽta col.fin.
i c.j.c.uerum.de iureiuran.
k Abb.et Imol.d.c.cũ contingat.in not.
l c.causam matrimonij.de offi.dele.Soc.cõs.263.Corn.214.in 3.Barb.52.in secundo.
m l.si quis cũ aliter.de uer.obl.l.ij.§.si qs sine.de dol.except.
n c.quãuis.de pact.in sexto.
o l.inter stip.§.sacrũ.de uerb.oblig.
p l.apud.§.fi.ff.de leg.j.
q l.j.cum seq.ĩ.quæ res uend.
r l.si in emptione.§.ij.de contrah.emp.
t l.ij.et iij.ĩ.plus ual.quod agi.

etiam transactio post rem iudicatã nulla est[a]:
quia eius materia ex ambiguitate, incertitu-
dineq; conficitur[b], quæ per rem iudicatã ex-
tincta est. Sic exceptionis non numeratæ pe
cuniæ renunciatio nullius est effectus, quia
sub fiducia futuræ
numerationis fa-
ctã lex præsumit[c].
47 †Ad hanc sectionẽ
pertinet etiam do-
natio, quam filio-
fam. pater facit[d]: iuris enim nostri regulis ad-
uersatur, nec in quo materia consistat habet:
non enim inter patrem & filium obligatio ci
uilis oriri potest[e], & res filio data, incontinen
ti rursus patri acquireretur[f], quod etiam ac-
cedente iuramento procedere Paul. Castr.
Fulg. Cornęusq; censuerunt[g], licet alijs re-
48 clamantibus[h]. †Idem dicendũ de contractu,
cuius forma à lege tradita neglecta fuerit, nõ
ẽm ualere potest: ut stipulatio in qua ad roga
tũ rectè responsum nõ sit[i]; ut fideiusio in du
riorem causam facta, quàm principalis alle-
garetur[k]; propter iuramentum tamen susti-
nerentur huiusmodi pactiones, quatenus mi
nimè limitatus consensus extendi ui uerbo-
49 rum posset[l]. †Sed nunquid ex hisce contracti
bus quibus lex occurrit, obligatio saltem na
turalis oriaẽ? Et hîc apparet nullius esse mo-
menti: cuius rei illa est ratio, quia iure natu-
rali quilibet legi suæ parere debet[m], unde ta-
lis obligatio aliam ex consensu orientem pe-
rimit, uel saltem effectu extinguit: meritò igi
tur huiusmodi casibus nec fideiussor quidẽ
50 accedere potest[n]. †Non tamen id perpetuum
est, sed quandoq; naturalis obligatio oritur,
1 ut cùm non occursu legis, sed ratione aliqua
ciuili contractus impeditur, ueluti cum pa-
ter filio donat, subest enim naturalis obliga-
tio[o]. †Idem cùm pupillus citra autoritatem tu
51 toris obligatur, impeditur enim solùm ex ui
& potestate, quam in caput suum tutor lege
52 XII. tabul. habet, uel habere debet[p]. †Ego ta
men aliter distinguendum censeo, & nec na
turaliter quidem ex consensu pupillum obli
gari, propter prohibitionem legis, arbitror[q]:
rei uerò acceptione ita demum obligari[r], si
nullo damno inde afficiaẽ, siue propter rem
sibi uice mutua legatam[s]; siue quia iam uetus
obligatio subesset, de qua nouanda agatur[t]:
uel nisi locupletior sit factus[u]: uidetur autem
locupletior factus, & qui mutuũ persoluit,
nec ẽm aliàs uerisimile est soluturũ[x], ideoq;
53 non repetit[y]. †Eum quoq;, qui fideiussorem
dederit, quod ad illum attinet, naturaliter te-
neri lex interpretatur: fideiussori enim im-
putandum est, si non curauit ut locupletior
II ex mutuo fieret[z]. Cæterum obligatio natu-
ralis & eo casu oritur, quo tutor uel curator
fundum minoris alienat[a]; oratio enim diui
Seueri nõ obligationi aut contractui, sed so-
li executioni, id est, translationi dominij re-
sistit, per interdictionẽ scilicet administratio
nis futurũ tempus respicientẽ[b] (prætereà in-

IDEM AVG. Maximo.

Debitori tuo si
hæres extitisti, actio
quam cõtra eum ha-
buisti, adita hæredi-

a l. eleganter. §. si post. de cond. inde.
b l. j. de trãsact.
c l. fin. ĩ de non nume. pecu.
d l. ij. ĩ. de inoffi. dona.
e l. frater. de cõdic. inde.
f l. placet. de acquir. hæred.
g Paul. cõs. 345. ea. bona. Fulg. 199. Corn. 238 in primo.
h Dec. cõs. 339.
i l. j. §. si qs ita. de uerb. oblig.
k l. græcè. §. illud. de fideius.
l l. cum pater. §. filius matrem. de leg. ij.
m l. ueluti. de iust. & iur.
n l. cum lex. ff. de fideiuss.
o d. l. frater.
p Barto. l. j. ff. de noua.
q l. qđ pupillus. de cõdi. inde. & l. interdum. cod. ut.
r l. pupillus. de act. & obli.
s l. in numeratio nibus. de solut. l. si pupillus. ad leg. falc.
t d. l. j. de noua.
u l. ij. commo. l. pupillus. de auto. tut.
x l. cum illud. §. j. quando di. leg. ce.
y l. si eius. ff. ad Treb. d. l. si pupillus.
z l. fin. ff. de in rem uer.
a l. & si is prædiũ. ĩ. de præd. min.
b l. j. ff. de reb. eo.

terdicã, inquit, tutoribus &c̃.) †Cui non ab- 54
simile, & quod de marito dicitur fundum do-
talem alienante: obligaẽ enim naturaliter[c],
quia translationem dominij fauore uxoris
principaliter lex impedit, non illius[d]. Tum III
quoq; nõ impediẽ
obligatio natura-
lis, cùm lex contra
ctum ex post facto
tantum infirmat:
ut cùm instrumẽ-
ta, inquit, donationũ intra semestre insinuẽ-
tur, aliàs non ualeant[e]. Sed & si lex solùm a- IIII
ctioni, aut petitioni aduersetur, ex ui uerbo-
rum apparet, obligationem non impediri[f]:
ut si dicat, ex tali contractu nec actio, nec pe
titio detur[g]: tunc enim sola exceptio uidetur
concedenda, præterquàm ubi aliàs iure cõ-
muni nec actio quidem dareẽ[h], eo casu ipso
iure actor reijceretur[i]. Tandem & illud cõ- V
stat, cùm lex contractũ non agnoscit, id est,
nec adsistit, nec resistit, non impediri natura
lem obligationẽ[k]: tali enim casu qui contra-
hit, nihil aduersus legem facit. alij uim in uer
bis perpendunt[l], quod non probo.

c Bar. d. l. cũ lex
d l. iij. l. seq. ff. de fund. dot.
e gl. l. uniuersa. C. de precib. imp. offe.
f l. ij. §. j. ad Velle. l. j. ad Macedon.
g l. j. in prin. ubi Dd. ff. ad Treb.
h l. fi. ĩ. qui et ad quos.
i Bart. d. l. cum lex.
k l. stip. ista. §. alteri. de uerbo. oblig.
l Bar. l. j. de nouat.

1 *Casus positio ad hanc l. eiusdemq; decisio. & nu. 3. 5.*
2 *Conditio dicitur ea qualitas, qua aliquid condi, id est, fieri actum est.*
4 *Extensio ad hanc l.*
6 *Cur hæc l. non concedat actionem in factum pro executione sententiæ.*
7 *Non referre in nostra specie, expressum uel tacitum sit pactum.*
8 *Si actum sit ut tibi relinquatur hæreditas, ergo & onera eiusdem ad te pertinent.*
9 *Creditor hæres, alteri hæreditatem à se aditam tradens, an ab eo possit consequi sui debiti solutionẽ. & nu. 10.*
11 *Accursij opinio hoc casu reiecta.*
12 *Quoties creditor debitori succedit, actio confunditur, nec amplius competit.*
13 *Fallit in eo, qui rei uend. aut Seruiana conuenire defunctum poterat.*
14 *Fallit item in pignore, quod ab extraneo possidebatur, cui creditor successit.*
15 *Secus in pignore ab ipso debitore possesso.*
16 *Fallit porrò, quoties hæreditas penes creditorem non remanet, sed absq; eius culpa & facto apud alium est.*
17 *Fallit ob mendacium possessoris.*
18 *Fallit cum hæredi scripto cucta est hæreditas ob inofficiosum testamentum.*
19 *Fallit si hæres inuentarium conscripserit.*
20 *Exempla ab Alex. adducta reprobantur. & nu. 21.*
22 *Fallit etiã, quando hæreditas creditori in pœnã aufertur.*
23 *Creditor succedens debitori, etiam non confecto inuentario, retinere potest quod sibi debebat defunctus.*
24 *Fideicommissum uires hæreditatis excedere non debet.*
25 *Filius hæreditatem patris iussus restituere, potest dotem matris, & suam legitimam retinere, etiam non conscripto inuentario.*
26 *Non solum erga fideicõmissarium deductio hæredi permissa est, sed etiam actio illi datur, si soluerit.*
27 *Si creditor fideiussori debitoris succedat, uel alteri ex duobus reis promittendi, an confundatur actio.*
28 *Perempta principali obligatione, & fideiussoria tollitur.*

DEBITOR I.) †Titij, qui centum 1
mihi ex uendito debebat, aditam à me

hæreditatem, Sempronio, quem de ea me-
cum litigantem superaueram, tradidi, ea con
ditione, ut tam mihi, quàm cæteris creditori-
bus hæreditarijs satisfaceret: quam conuen-
tionem cùm Sempronius minus obseruet,
quærit quomodo
mihi subueniatur:
num ex uendito,
qua mihi actiōe de
functus tenebat?
Sed id fieri non po
test: cùm enim hæ-
reditatem illam adi
ui, statim ea actio
confusione extin-
cta est, alioqui idē
fuissem & debitor,
& creditor[a]. Num
condictione inde-
tate, confusa[b] est: sed
si eam hæreditatem,
posteaquā in iudicio
obtinuisti, ei tradidi
sti quē sententia supe
raueras, ea conditio-
ne pactoq́ue, ut tam cę
teris creditoribus,
quàm tibi, in eo quod
tibi debetur, si eam
biti: tanquā traditio conditionalis fuerit, pro
pter illa uerba, ea conditione ut tam mihi[b]
2 &c. Sed & id falsum est, †quia conditio qua-
litas ea dicitur, qua aliquid condi, id est, fieri
actum est: unde non solùm adiunctionem in
futurum euentū dispositionis suspensiuam
significat[c], sed etiā onus[d]: quandoq́ue modū[e],
aliquando tenorem, aliquando pactum[f], &
similia ex subiecto argumento intelligenda:
hîc autem apparet de onere potius seu graua
3 mine agi. † Verius est igitur, si promissio pa-
cto nudo facta sit, præscriptis uerbis agen-
dum esse[g]: rei enim traditione fomentum ac-
4 cepit[h]. † Idem si res penes Sempronium erat,
& eum acceptilatione liberaui, huiusmodi
enim remissio instar traditionis est[i]: ideo hoc
quoque casu præscriptis uerbis agi poterit.
5 † Si uero stipulatio accessit, ex stipulatu agen
dum: incertum enim est promissum[k], siue re-
spectu aliorum creditorum, quibus dari sti-
pulatus sum[l], siue respectu mei, qui non dari
mihi certam summam, sed simpliciter satis
6 fieri uolui[m]. † Sed cur lex quoque non conce
dit, ut actione in factū pro executione sentē-
tiæ agam[n], excipientiq́ue propter traditionem
Sempronio de dolo malo, quia pactum non
obseruet, replicem[o]? Et receptum est, restitu
tione mihi semel à Sempronio uel traditio-
ne à me illi facta, ab actione iudicati eum libe
ratū[p], nec suscitari amplius extinctam actio-
nem[q], maximè cùm aliter succurri possit, nē-
pe actione præscriptis uerbis, ex pacto oriē-
te. Quòd si traditio nulla facta proponatur,
tunc præscriptis uerbis actio dari nō potest,
sed ex sententia tantū agi poterit, & reo ex-
7 cipienti, ex pacto replicabit. † Nec refert ex-
pressum an tacitū sit pactum: ut si hæreditas
penes Sempronium erat, & eo uicto pactus
sum hæreditatem illam non petere hîc: quauis
nulla sit traditio, tamen ex natura rei intelli-
gor etiam pactus, ut omne æs alienū ad eum
pertineat, meq́ue ille indemnem præstet[r], siue
ex causa donationis pactus sim[s], siue simpli-
citer uoluerim eam illi derelinquere, citra ul
lius tituli translationem[t], quod Alexan. hîc

a l. Vranius. de fideiuss.
b l. sub conditione. ff. de cōdic. inde. l. j. de cō dic. si. can.
c Bar. l. j. de con di. & demon.
d l. nihil. de con uen. cū eman. lib.
e l. Meuia. de te sta. man.
f l. si societatē. pro soc.
g l. rebus. ʒ. de re. permut.
h l. legem. ʒ. eo.
i l. si mulier. ff. de condic. ob caus.
k Insti. de uerb. obli. in prin.
l liber homo. ij. §. fin. de uerb. oblig.
m l. j. ff. qui satisd. cogan.
n l. intra. de re iudic.
o l. cum propo-nas. ij. ʒ. eod.
p l. pen. §. fi. ubi Bart. & Doct. ff. de acquirē. possess.
q l. qui rem. §. a-ream. de solu.
r l. secundū. de regul. iur. l. ij. ʒ. eod.
s l. hæreditatē. de donat.
t l. sed & si pos-sessori. in prin. de usucap.

ex cōmuni sententia probat, quę & sermonis
proprietate defendit. † Si enim actum est, ut 8
tibi derelinquat hæreditas, ergo onera, quæ
in ea sunt, ad te pertinent, & ea enim hæredi
tatis sunt, meritò creditoribus satisfacere te-
hæreditatē nō adijs-
ses, satisfaceret, pa-
cti cōuentionisq́ue fi-
des seruāda est: quæ
si nō seruatur, ex sti-
pulatu, si modò pa-
cto subiecta est, dabi
tur actio: uel præscri
ptis uerbis, si stipula
tio non interueniat.
neris. † Sed an mi- 9
hi? & non uideret,
cùm actio mea adi-
tione cōfusa sit, mi
hiq́ue imputandum
uideatur, qui spon
te tibi eam hæredi-
tatē dereliquerim[u]:
idq́ue Paul. Cast. ad-
uersus cæterorum
sententiā probat[x]:
cuius opinionē &
ratio Fulgos. adiu-
uat: si enim hoc actū
esset, ut titulus hæreditarius in te transferre-
tur, utiq́ue æquitas suaderet te etiam mihi satis
facere[y]. Sed cùm ego derelinquendo rem ni-
hil in te transferam, nudusq́ue, & absq́ue ullo ti-
tulo sis possessor, non subest ratio, ut uel ex-
tincta actio reuiuiscere debeat, uel aduersus
exceptionem tuam ex præsumpto pacto re-
plicem: & ita stricti iuris regulis defendi pos-
se uideretur[z]. † Sed tamen humanior est cō- 10
munis sententia, ne plus lucri consequat is,
qui sola pacti nō petendi exceptione est tu-
tus, quàm emptor, in quē uberiora iura trās-
feruntur[a]. Meritò igitur ex sentētia agetur[b],
sicut & cùm possessor hic creditoribus sa-
tisfacere negat: † nam quod Accursius ait, 11
hoc casu iure cesso experiundum, crebriore
calculo reiectum est: cùm enim creditores
in ipsum Sempronium, tanquam singula-
rem successorē actionem nullam habeant[c],
frustra mihi in eum id iuris cederent, quod
non habent[d].

b ¶ Confusa.) † Quoties ergo creditor de- 12
bitori succedit, successione & quatenus est
hęres pro rata, actio confunditur[e]: idq́ue etiam
si hæreditas apud eum remansura nō sit, sed
ad fideicōmissarium transferenda[f]: cùm enim
fictione legis hæres defunctū repræsentet[g],
non potest idem censeri & debitor & credi-
tor[h]. † Quæ ratio in eo cessat, qui rei uendica- 13 I
tione, uel seruiana conuenire defunctū pote
rat, nō enim is propriè erat obligatus: quia qui
sola actione in rem tenetur, propriè debitor
non est[i], meritò nulla obligatio confundi po
test, sed dominium eodem modo remanet[k].
† Idēq́ue in pignore est, quod ab extraneo pos- 14 II
sidebatur, cui creditor successit: nam rema-
net in eadem pignoris causa: seruiana enim
actio & ipsa in rem est[l]. † Sed quid si pignus 15
non ab extraneo, sed ab ipso debitore possi-
debatur, cui creditor successit? Et tunc uide-
retur extingui pignus: suprascripta enim ra
tio id inducit, ne idem censeat & debitor &
creditor, perēptaq́ue personali actione, & hæc
accessoria extingui debet. Si tamen grauatus III
creditor erat fideicōmisso, & coactus hęredi
tatem

u l. debitor. uers. coactus. ad Treb.
x Ar. l. eū filius. §. j. de leg. ij.
y l. ij. §. penult. de hæred. uel act. uend.
z Argu. l. si quis ædes. de seruit. ur. præd.
a d. l. ij. §. pen.
b Facit l. hære-dē. de his qui bus ut indig.
c l. j. §. si hæres percepto. ad Treb. l. ij. ʒ. eo.
d l. si sic. §. j. ubi Bart. de leg. j.
e l. licet. ʒ. ad leg. falc. l. fluctum. §. aditio. de so-lutio.
f l. deducta. ad Treb.
g §. j. in auth. de iureiur. à mor.
h l. ij. de stipul. ser. l. pen. de arbit.
i §. j. Institut. de act.
k Bal. l. si uxor. ʒ. de bon. auth. iud. poss.
l §. item Seruia-na. Inst. de act. l. pignoris. ff. de pign.
m l. cum princi palis. de reg. iur.

tatē adierit, durat obligatio naturalis, & ideo
IIII 16 neq; pignus extinguitur[a]. †Quod latius quo
que accipiendum aliqui putarunt, generali-
terq; tradiderunt, quones hæreditas penes
creditorem non remanet, sed absque eius cul
pa & facto apud alium reperitur, actionē pro
confusa non haberi: & ideo Accursius existi
mauit, si res hîc à creditore hæreditatis eo-
demq; hęrede, etiā sine pacto expresso posses-
sori dimissa esset, priore actione tanquā si adi
tio eam nō extinxisset, agi adhuc posse: quā
sententiam, rectè tamē declaratam, crebrior
calculus approbat, nempe si saltem tacito pa
cto actum est, ut hæreditas apud uictum sit:
hæres enim eam illi concedens, cum omnib.
oneribus trāstulisse tacita pactione censetur:
ideo uidetur antiquæ actionis cōmoditas in
eum contractum transfusa, unde uel ex no-
uo contractu, puta uendito, seu præscriptis
uerbis, agendum erit[b], uel ex sententia, quod
V 17 suprà attigimus. †Addit Bald. ob mendacium
quoq; possessoris actionem primam pro ex-
tincta non haberi: quid enim si in casu textus
nostri, is qui sententia succubuerat, negaret
latam esse sententiam, hæredemq; se conten-
deret, nónne posset uictor dicere, ergo post-
quam te hæredem affirmas, solue quod de-
functus mihi debuit[c]: nec audiretur, si confu-
sam aditione actionem diceret, quam ipse op
pugnatum iret[d]: quod & Alexander probat.
VI 18 †Sunt & qui idem tradant, cùm hæredi scri-
pto euicta est ob inofficiosum testamentum
hæreditas: existimantur enim actiones con-
fusæ non fuisse[e], siue id per restitutionem fit,
ut sentit Bartolus, siue interpretatione legis,
quæ nec à principio quidem confusas fingit,
VII 19 ut Riminaldus mauult. †Illud quoq; constat,
inuentarij beneficio actionis substantiā con
fusam non censeri[f], si inde damnum hæredi
immineret: absq; enim periculo seu damno
hoc beneficio illi prouidetur[g]. quòd si iactu-
ræ ullius periculū non est, substantia quidem
deficere actionem tradunt, sed effectu dura-
re; cùm enim post aliquod tempus differatī in
uentarij confectio, apparet interim extingui
actiones, quæ deinde effectu tenus exciten-
tur[h]: & ita Alexan. distinguit, & ipse sequor,
20 †licet utilitatis exempla, quæ ab eo adducun-
tur, non probem: ait enim in casu nostræ le-
gis, si confectum ab hærede fuisset inuenta-
rium, saluam ei futuram aduersus hæredita-
tis possessorem primā actionem, qui pactum
non seruaret: nam cùm in substantia actio ex
tincta nō sit, nihil impedit, ut ille arbitratur,
quin intendi aduersus eum posit, quod eui-
denter falsum est, quomodo enim in succes-
sorem particularē ea actio cōpetere potest[i]?
Atqui Doct. ex contractu, uel si pactio nu-
da est, ex sententia eum cōueniri solum pos-
se existimarunt[k]: quòd suprà ostendimus.
21 †Aliud quoq; exemplū subijcit: nam si actio-
nis substātia durat, poterit interim citatis cre
ditoribus & legatarijs separationem bonorū
officio iudicis impetrare, ut certa in re sibi sa

a l. debitor. ad Treb.
b d. l. ij. §. pe. d. l. hæreditatē. de dona.
c Arg. l. fin. C. de petit. here. l. controuersia. ff. de transact.
d c. ex eo. de re. iur. in 6.
e l. cū qui. §. fin. de inoff. test.
f l. fi. §. et si præfatam. C. de iur. delib.
g Bart. d. l. fi. §. in cōputatiōe.
h Arg not. in l. uniuersa. C. de preci. imper. offeren.
i l. j. §. si hæres percepto. ff. ad Treb.
k d. l. ij. §. pe. d. l. hæreditatē.

tis fiat: id enim & Bald. tradidit, quod ego dis-
sentientibus creditoribus fieri non posse ar-
bitror: debet enim similem cum eis habere
fortunam[l], nec præcipuum sibi aliquid in re
certa obtinere, quod & Dec. ait. †Sanè ad hāc 22 VIII
speciem pertinet, & quoties hæreditas credi-
tori in pœnā aufertur: licet em̄ ipso iure actio
nes sint confusę, tamē propter eius ignoran-
tiam ei succurritur[m]: restituunturq;, quantū
scilicet ad effectum attinet[n], nō aliter, quàm
ei qui inuentarium confecerit, ut Bartol. hîc
censuit. †Sed cùm uerum sit, nō facto inuen- 23 IX
tario confundi actiones, num ea quoq; sine
confunduntur, ut deductio quoq; denegetī?
Et non denegandam traditum est, unde hæ-
res qui adiuit in fideicōmissi restitutione, id
retinere poterit, quod sibi à defuncto debe-
batur[o]: idq; Bal. hodie procedere, etiam non
confecto inuentario, arbitratī, quæ crebrior
est sententia[p]: quoniam lex Iustiniani noua
creditoribus quidem & legatarijs non con-
ficientem inuentarium hæredem in solidum
obligat[q]: respectu uerò fideicōmissarij ann-
quas leges non corrigit[r], †non enim fideicō- 24
missū uires hæreditatis excedere debet, ideo
semper æs alienum deducendum aduersus
ipsum fideicōmissariū est[s]. † Hinc à quibus- 25
dam responsum est, filium qui hæręditatem
restituere testamento patris iussus est, tamet-
si nō facto inuentario, maternam dotem sibi
retinere[t]: quod & de legitima portione iure
naturæ debita omnes fatenī[u], eius enim cen-
setur creditor[x], omneq; onus de ea reijcitur[y]:
quod ideo minus dubium est, quia nec quar-
tam quidem partē ex S C. Treb. sibi debitā,
ob neglectam inuentarij confectionem per-
dit[z]. †Fortius est quod Raph. Com. censuit[a], 26
non solùm erga fideicōmissarium deductio-
nem hæredi permissam esse, sed etiam actio-
nem si solueris dari, posse enim tanquam in-
debitum condicere[b]: quæ sententia æquissi-
ma est. Et hęc quidem in creditore uera sunt,
qui debitori suo succedat: †quid si fideiusso- 27
ri debitoris succedat? quid item si alteri ex
duobus reis promittendi? Et quo ad eos qui
bus successit confunditur obligatio, ut sc. li-
cet agi non possit, non quòd solutum uidea-
tur, & ideo aduersus principalē durat actio,
itemq; aduersus alterū reum[c]. Cùm uerò cre
ditor principali ipsi debitori succedit, nō est
dubium fideiussorē liberari[d]: †perempta em̄ 28
principali obligatione, etiam fideiussoria tol
litur: idemq; uice uersa, si fideiussor debitori
principali successerit: incipiet enim sola prin
cipali teneri[e]: nisi creditoris intersit, ut duret
adhuc accessoria[f], quod tribus casibus Ale-
xan. hic prosequitī, apud eum legendis[g]: ma-
teria enim hæc à præsenti lege alienior est,
quàm ut ulterius insistendum putem.

l d. §. in cōputatione.
m l. hæredē. ff. de his qui. ut indig.
n l. propter ueneni. §. neptis. ff. ad Sylla.
o l. irritum. l. in imponēda. C. ad l. falc.
p In l. ita. §. si ex Tre. ff. ad Tre. Aretin. consil. 147. col. fi.
q d. l. fi.
r d. l. irritum.
s l. cohæredi. §. cum filie. ff. de uulg.
t Paul. de Castr. cons. 164.
u In auth. sed cū testator. C. ad leg. falcid.
x l. si patronus. ff. de dona.
y l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testa.
z Doct. d. auth. sed cū testator.
a Raph. d. l. debitor.
b l. penult. ff. ad Treb.
c l. Vranius. de fideiuss.
d l. generaliter. de fideiuss.
e l. hæres. §. quod fiid. de fideiuss.
f l. debitor. ff. de separ.
g l. seruus. de in. fi. l. cū quis. §. fi. de solu. Bar. d. l. generaliter.

1 Facti species in hac l.
2 Dubitandi causa in casu huius l.
3 Decidendi ratio.
4 Contractus ille, quo dominus partiario pro mercede partem fœtuum præstat, apud ueteres frequens fuit.

5 *Is cõtractus quandoq; innominatus est, quãdoq; societatis actione censetur. & nu. 6. 7.*
8 *In contractu partiario in dubio nõ censetur translatũ dominiũ.*
9 *Quod procedit etiam si pecora æstimata pastori tradita sint.*
10 *Si in contractu partiario expresse actum est transferri dominiũ, cuius sit periculũ. & nu. 12.*
11 *Res periculo domini perit.*

IDEM AVGVST.
Mucracanio.

SI pascenda pecora partiaria, id est, ut fœtus eorũ portionibus quibus placuit, inter dñm & pastorem diuidant̃, Apollinarem suscepisse probabit̃, fidẽ pacto prestare per iudicem compelletur.

1 SI PASCENda.) † Susceperat pastor Apollinaris pascenda pecora, nasciturorũque fœtuum partẽ pro opera præstari sibi conuenerat.
Rescriptum est, per iudicem compelli debe-
2 re, ut fides contractui seruetur: †probabiliter
enim dubitari potuit, cogi eum non posse, ut
pacto staret: si enim conuentionem nudam
hanc interpretemur, clarũ est nulla actione
potuisse cogi[a]. Contractum uero nominatũ
nõ esse, ex eo apparet, quód nec conductor,
nec emptor Apollinaris dici potest, cui precium
ob mercedem nullum detur[b]. Socius
quoq; propriè non uidetur, cùm ipse nihil in
3 cõmune ponat[c]. †Sed tamen rectè rescriptũ
est, ad iudicis officium pertinere, ut eum cogat:
quę coactio per mixtum imperiũ fit, quo
ille sententiã super contractu huiusmodi la-
4 tam, officio suo exequetur[d]: †fuit enim contractus
hic, cùm partiario pro mercede partem
fœtuum dominus præstat, apud ueteres
5 frequens, ut ex M. Catone constat. †Is autem
contractus quandoq; innominatus est, quãdoq;
societatis iudicio censetur. Si dominiũ
pecorum omnino translatum est, cùm in eo
cõmunionẽ nullam is qui transtulit habeat,
contractus innominatus est, cùm scilicet do
ut facias[e]: & licet fœtus cõmunicandi sint, tamen
in dubio non uidetur partes ex hac accessione
principalis contractus naturã uo-
6 luisse inuertere[f]. †Si dominiũ non translatũ,
sed cõmunicatum est, societas censebitur[g].
Idem quoque credendum cùm actum est, ut
post certum tempus uenditis pecoribus precium
cõmunicetur: precij enim coniecturã
ad rem ipsam transferimus[h]. Alioqui retento
dominio, nulla potest esse in pecoribus societas:
& si dictum sit societatem iniri, respectu
fœtuum intelligetur: potest enim contrahi
societas respectu accessionum tantum, puta
fructuum, uel lucri percipiendi[k]: nec ex
lucri aut fructuũ cõmunione necessariò infertur,
rem ipsam principalem cõmunicatam
censeri[i], sicut & hic in fœtibus dicendum uidetur.
Nec obstat quód pastor ipse nihil conferat,
quia satis est qualiscunq; operæ uel artis
precium ab eo cõmunicari: sicut in eo dicimus,
qui operam aliquam ponit, cùm alius
solam pecuniã: uidetur enim in lucro contracta
societas, saluaq; est alteri sua sors[m], unde
7 & meritò eius periculo erit. †Si uerò nõ trãslato
nec cõmunicato dominio nihil de societate
nominatim dictum sit, uerius est hunc
contractũ innominatũ censeri[n], idq; constitutionis
huius argumento, quæ aliàs nõ hic
collocanda, sed sub rub. de locato fuit[o]: quæ
& receptior est sententia, quãuis dissentiente
Alexan. meritò igitur præscriptis uerbis actione ex hoc
pacto intendendũ
erit[p]. †Sed an in du 8
bio censeatur hoc
in contractu translatum
dominiũ? Et
Alex. rectè concludit,
nõ censeri: nec
enim partiarius cõtractus
translationẽ dominij arguit, qui uel
ex eo tantum fieri solet, ut pecori alendo custodia
adhibeatur, fœtuumq; utilitas sola cõ-
municetur[q]. †Sed quid si pecora æstimata pa 9
stori tradita sunt? Et quidam sentiunt censeri
dominium omnino translatum, quia æstimatio
uenditionem facit[r]: quæ sententia euidenter
falsa est, cùm ex natura societatis nõ trãsferatur
dominium, sed cõmunicetur[s]: meritò
ergo si pecora pereant, etiam cõmune erit periculũ.[t]
† Quid si expresśim actum est trans- 10
ferri dominiũ, cuius adhuc erit periculũ? Et
uideretur esse pastoris, † cùm res periculo do 11
mini pereat[u], contra Ias. cùm enim hæc dominij
translatio non eò facta sit, ut proueniens
utilitas sola pastoris sit, nec damnũ quidem
soli pastori imputandũ est[x]. †Ego à regula fa- 12
cilè recedendũ non arbitror, ut periculum sit
domini[y], qui paci sci potuit, ut sola fœtuum
pars ad se spectaret: non enim hęc pactio substantiæ
contractus aduersatur[z], nec iniusta
aut reproba censetur, nisi quatenus in fœnebris
contractus suspicionẽ incideret[a]. Quòd
si nulla aut minima pars fœtuum ad eum ex
pacto pertineret, tunc sententiã Iasonis probarem,
ne translatum censeatur dominium,
quòd nullam domino utilitatem afferret[b].

a *d. l. iurisgẽ. §. sed cũ nulla.*
b *§. preciũ. Inst. de empt. glos. Instit. de loca. in prin.*
c *l. si merces. §. uis maior. ff. loca.*
d *gloss. l. si soror. ℐ. de collat. l. ut bere. ff. de iuris. om. iud.*
e *l. si tibi areæ. ff. de præscri. uerb.*
f *Bald. hic.*
g *l. si id qđ. uer. cæterum. pro soc.*
h *d. l. si tibi areæ. uers. sed si puetum.*
k *Glos. l. j. ℐ. pro socio.*
i *Alex. cons. 48 in secundo.*
m *d. §. si in coẽũ da. Bald. d. l. j. 2. q. j pro soc.*
n *d. l. si id quod. in prin.*
o *l. Imperator. ff. de in diem ad dict.*
p *l. j. §. domino. de præsc. uer.*
q *Arg. l. cum pater fi. §. pater pluribus. de legat. ij.*
r *l. quoties. ℐ. de iur. dot.*
s *d. l. cũ duobus. §. damna.*
t *Bar. l. sicut certo. §. nũc uidẽdum. ff. cõmo.*
u *l. pignus. ℐ. de pig. act. l. damnum. ℐ. loc.*
x *l. Titius. §. sed nec. de præsc. uerb.*
y *l. Lucius. de euict.*
z *Alex. l. ubi ita. de donat. causa mor. in apo.*
a *24. q. iij. cap. plerię.*
b *Vers. sed nec.*

IMP. ALEXAN.
Dionysio.

1 *Casus positio.*
2 *Filius etiam sine mandato pro matre agere potest.*
3 *Dolo facta renunciatio irrita est.*
4 *Dolus ex coniecturis probatur.*
5 *In nostro casu plures coniecturas connectendas esse.*
6 *Prima coniectura.*
7 *Secunda.*
8 *Tertia.*
9 *Quarta.*
10 *An coniecturæ sufficiant ex personarum & rei qualitate, in arbitrio Iudicis residet.*
11 *Ex dolo nemo excusatur, quando procedat.*
12 *Qui promittit non mouere controuersiam, ad quid tenetur.*
13 *Pactum, de quo in hac l. an sit ipso iure irritum. & nu. 15.*
14 *Pacta etiam fomento legis firmata, propter metum uel dolum ipso iure nulla sunt.*
16 *Stricti iuris contractus ex dolo non infirmantur, sed exceptione opus est.*
17 *Pacta nuda sunt stricti iuris contractus.*
18 *Dictio, irritum, quandoq; ad futurum tempus refertur.*
19 *Ratum à uerbo reor, quid significet.*
20 *Conuentionis nomen in tex. tam de pacto, quàm pœna accipiendũ.*

Cùm

1 CVM posteaq.) a †Litigabat aliquis cum
muliere, & uictus est: ea mulier pacto
promisit nullã controuersiã mouere, quo ca
su executio pacti exceptione impedit. obiur
gata nimiæ facilitatis à filio mulier, se circun
uentã affirmabat;
quapropter filius
2 (†qui etiã sine man
dato pro matre age
re potest[a]) principi
supplicem libellũ
hac de re dedit, à
quo rescriptũ est,
3 †dolo factam renũ
4 ciationẽ irritam esse. †cùm autẽ dolus ex con
iecturis probetur[b], ideoq; in eo leuiores pro-
5 bationes satis sint, †putarim hoc casu iungi
plures coniecturas debere, unde instrui suf-
6 ficienter religio iudicantis possit. †Prima est,
quia mulier, cuius sexus fragilitati libentissi
mè succurrit[c], unde & facilè decipi posse præ
7 sumitur[d]. †Secunda est, quia credibile nõ est
eam spontè, & ex certo animi iudicio donas-
se, cùm mulierum genus auarissimum sit[e].
8 †Tertia, quia eam, quæ sententiã obtinuerit,
non est uerisimile renunciationẽ certo ani-
mi iudicio fecisse[f], illi præsertim, cum quo
tam diu, id est, usq; ad uictoriam litigauerat[g].
9 †Quarta, quia circunuenta ab aduersario fue
rit, hoc est, aduersariũ adhibitis amicis, & for
tè potentioribus eam adiuisse, & improuidã
circunsistendo blandis subdolisq; uerbis cre
dulitati eius illusisse: uidetur enim hac lege
significari huiusmodi coniecturas sufficere,
10 †quod tamen plurimum in arbitrio iudicis,
ex personarum & rei qualitate residebit[h]. Et
cùm hîc ex coniectura circunuentionis suc-
curratur mulieri deceptæ, apparet illud, quod
uulgò solet dici, †ex dolo neminem excusari,
11 nisi eiusmodi sit, qui & prudentissimos fal-
lat[i], tunc procedere, cùm uir aliquis prudens
deceptum se allegat; alioqui secundũ quali-
tatem personæ sufficiet præsumptionẽ mo-
derari, ne cuiq; dolus suus impunè stet[k].
12 b ¶ Controuersiam.) †Qui promittit con
trouersiam nõ mouere, intelligitur nec de iu
re[l], nec de facto[m], nec iudicialem[n], nec extra
iudiciũ[o], nec agẽdo, nec excipiendo[p]: idemq;
hæc uerba significant, quod nõ inquietare[q],
seu habere licere[r].
13 c ¶ Irritum.) † Sed nunquid ipso iure? q̃d
uideretur, propter naturam participij, quod
præterito quoq; tempore nullum fuisse ar-
14 guit[s]: nam & à Bar. traditum est, †pacta quæ
etiã fomẽto legis corroborata sunt, propter
metũ, uel dolũ, ipso iure nullius esse momen
ti; ut cùm per metũ quis dotẽ promittit[t]: cùm
tamen in stipulationibus uel alijs contracti-
bus aliter soleat distingui[u]. Nec obstat uerbũ
subsequens, liberabit: quia referri potest ad
molestiam facti[x], uel ad sententiã declarato-
riam, quæ necessaria est, etiam si actus nullus
15 fuerit[y]. †Sed tamen in contrariã partem fre-
16 quentius itum est, †quoniã non solent stricti

a l. sed hæc. de procur.
b l. dolum. C. de dolo.
c l. ij. ad Velle.
d §. ut cõsequẽs. in authen. de æqua. dot.
e l. si stipulata. de don. inter uir.
f c. super hoc. de renunc.
g l. ij. C. de repu. hered.
h l. duum. de in integ. rest.
i c. cũ dilectus. extra, quod met. cau.
k c. culpa. de reg. iur. in 6.
l l. Lucius. §. tres heredes. ad Treb.
m Alex. cõs. 43. col. ij. in j.
n l. sed & si. §. si ante. de petit. hered.
o l. causas. ubi Bald. C. tit. j.
p l. non solũ. §. sed si status. de procur.
q Bar. l. amplius nõ peti. ff. rem rat. Alex. cõs. 52. in secũdo.
r l. stipul. ista. §. j. de uerb. obli.
s Gl. l. in criminali. C. de iurisd. om. iud.
t l. si mulier. §. si dos. ff. quod met. cau.
u d. l. eleganter. ff. de dolo.
x Gl. l. qđ si fit. uer. liberabitur ff. de hære. uel act. uend. c. si quis presby. de rebus eccl. nõ alien.
y l. eius. de iure fisc.

Cum[4] posteaq; aduersarius matris tuæ uictus esset, matrẽ tuã circũuenerit, ut ei caueret, nullã se cõtrouersiã[b] de seruis moturã, id pactũ mala fide factũ, irritũ est[c]: & cũ ex ea cõuẽtione cũ matre tua agi cœperit[d], iudex eam liberabit.

iuris contractus ex dolo statim infirmari, sed
exceptione opus est[z]. Dubium autẽ non est,
†pacta nuda stricti iuris contractus esse[a]: idq; 17
maximè in casu nostro dicendum, ubi pactũ
liberationẽ à sententia, quæ stricti iuris est[b],
inducebat, & eius-
dẽ est naturæ libe-
ratio, cuius obliga
tio[c]. †Nec dictio, ir 18
ritum, quicquã ad
uersatur, quæ quã-
doq; ad futurũ tem
pus referr, & pro
eo accipitur quod
infirmandũ est[d], unde ex subiecto argumen
to interpretationem sumit. †Ego à gramma- 19
ticis accepi, ratũ à uerbo reor dici, idq; signi-
ficare, quod præcedenti meditatione firma-
tum est, & ideo ad effectũ ipsum referri: un-
de & irritum rectè dicitur, quod effectu fir-
mum non est[e].
d ¶ Agi cœperit.) Id est, excipi[f]. Quid si pa
ctionem non nudam fuisse existimemus, sed
rei interuentu corroboratã: ut quia aliquam
pecuniam aduersarius dederat[g]. Quid si pa-
ctum nudum quidem credamus, sed ex pœ-
nali stipulatione illi adiecta agi[h]: quod uero
propius uidetur, propter uerbũ, caueret, q̃d
ad huiusmodi stipulationem propriè refert[i]:
rarum enim est ut cauisse dicatur, qui nudo
pacto cauit: †conuentionis itaq; nomine hîc 20
de utraq;, pacto scilicet, pœnaq; accipiendũ.

z l. dolo. C. de inut. stip.
a Glos. l. j. de act. & obliga.
b l. j. C. si plures una sent.
c l. ab emptione. ubi Bar. ff. eo.
d Auth. ex causa. C. de lib. præter. ubi Bald. col. iiij. Rom.
e xj. q. iiij. c. irritam.
f l. j. de except.
g l. legem. C. eo.
h l. si pacto quo. C. eod.
i l. sanctimus. C. de uerb. sig.

1 *Pactum nudum si partium facto uestiatur, parit actionem.*
2 *Pactum si ipsam rem respiciat, producit actionem.*
3 *Pactum relatione facta ad contractum, confirmatur.*
4 *Pactum traditione ex interuallo secuta non uestitur.*
5 *Pactum iniustum nulla traditione corroboratur.*
6 *Pactum ultra contractuum uerbis initorum uires non porrigitur.*
7 *Pactio pœnalis certæ pecuniæ fouetur, quatenus paciscentis interest.*
8 *Vsuræ ex pacto nõ debentur, quãuis in traditione facto.*
9 *Pactum usurarum soli retentioni sufficit.*
10 *Contractus re initi, pacto traditioni adiecto, non extenduntur.*
11 *Traditio & pactum diuersis personis facta non producunt actionem.*
12 *Ius alterius pacto impediri nequit.*
13 *Cohærentia contractus & rei traditio in plerisque adsimilantur.*
14 *Traditio, qua soluitur præcedens obligatio, non uestit pactum.*
15 *Pactum in dotis profectitiæ traditione à patre factum, non innouat actionem.*
16 *Actio dotis filiæ contra patrem competit.*
17 *Pactum traditione utilitatis, præter necessitatem, facta fouetur.*
18 *Promißio dandi ut faceres, naturalem tantum obligationem producit, & traditione confirmatur.*
19 *Pater dotẽ dans filiæ emancipatæ, legem quã uult adijcit.*
20 *Pactum patris de reddenda dote alio nudo pacto tollitur, contra Alexan.*
21 *Obligatio, ex partium uoluntate traditioni pacto adiecto, innouatur.*

IDEM AVG.
Nice.

LEgem quam dixisti, quum dotem pro alumna dares, seruari oportet: nec obesse tibi potuit quod dici solet, ex pacto actionem non nasci: tunc enim hoc iure utimur, cũ pactum nudum est: alioqui cùm pecunia datur, & aliquid de reddenda ea cõuenit utilis est conditio.

1 LEGEM.] a ¶†Traditum extat, supráq;
nos admonuimus, licet ex pacto nudo
actio non detur, si tamen pactionis uerbis
partium factum, καὶ συνάλλαγμα accesserit,
oriri actionẽ[a]: quo fit, ut à traditione rei cor-
roboretur ipse cõ-
tractus[b]. †Quod in
2 telligendũ, si id pa-
ctum rem ipsam,
quę traditur, respi-
ciat, ut quia de ea
restituẽda agatur,
uel traditionis cau
sam declaret, uel
eam restringat, &
si qua similia[c]. Si
uero rẽ ipsam seu
traditionem uon respiciat, nullã actionẽ pa-
3 rit[d], †nisi de causa constet: ut quia habita re-
latione pacti ad contractũ, aliqua innomina
torũ contractuũ species exurgat, tunc eñ nõ
tam traditione, quàm rei, ut uocant, interuentu
confirmatur pactũ[e]: & ideo tunc nihil refert,
quòd res ex interuallo pactionem subsecuta
sit, †cùm aliàs traditione rei nou foueatur, ni-
4 si id pactum quod in ipso actu conceptũ sit[f].
5 †Quæ regula rectè tamen percipienda est:
nempe ut pactũ corroboreť, si iustũ sit: quid
eñ si ex turpi, uel reproba causa processerit,
uel aduersus legum præscripta[g]: non est cre-
6 dendum traditione confirmari[h]. Sicut nec
ideo supra uires cõtractuũ, qui uerbis ineun
tur, poterit ualescere: unde sicut solo pacto
nõ quæritur alicuius rei dominiũ absq; tradi
tione[i], ita nec retrò transferri potest[k]. Qua ra
tione nec translatio dominij in re alterius im
pedieť: ut si centũ tibi tradam, adiecto pacto,
ne fundum tuum Sempronio uendas[l], non
adiuuabitur id pactũ, ut idcirco uenditio nõ
teneat: si tamẽ mea refert, fundũ Sempronio
non uendi, quatenus interest agere potero[m],
alioqui nullius erit momenti ea conuentio.
7 †Non absimili quoq; ratione inductum uide
tur, ut pactio pœnalis etiam certæ pecuniæ
traditioni serui adiecta nullo uigore foueať,
nisi quatenus paciscennis intererit[n]. †Nam &
8 usuras constat ex pacto deberi nõ posse, quã
uis in ipsa pecuniæ traditione factum sit, †so-
9 li enim retentioni sufficiet[o], quod odio usu-
rarum innumerata pecunia constitutum ple
riq; arbitrantur. †Cæterũ & contractus qui
10 re contrahunť, pacto in traditione adiecto,
extendi nequeunt, ut suprà quàm peruenerit o-
riatur obligatio[p], quòd scilicet huiusmodi pa
ctum contra naturam eius contractus esset[q].
11 †Traditio quoq; si alteri fiat, alteri uerò pa-
ctum, receptius est nullã inde actionẽ dari[r]:
ut cùm quis pro colonis Titij pecuniã prero
gat, id est, antequã dies illi cedat, soluit, & in
ipsa solutione Titius se ei restituturum pro-
mittit, non confirmatur id pactum[s]: cui con-
sequens est, quod traditum extat, si locus mo
numenti hac lege uenierit, ne in eum hi infe-
raně, quos ibi ius est inferri, ex hoc pacto agi
non posse[t], non fauore religionis (ut quidam
credidere, †sed quoniam ius alterius respicit,
quod impediri pacto non potest[u]: nam & re- 12
ceptum est, si contractus fauorem alicuius
respiciat, pactio illi incontinenti adiecta, fa-
uorem alterius, nõ
tamen actionẽ in-
formari[x]: †ut sicut 13
coherentia contra
ctus talis pactio nõ
cõualescit, ita nec
rei traditione con-
ualescat: in plerisq;
enim assimilantur,
ut hic Soci. osten-
dit. †Sed & illud ad 14
missum est, tradi-
tione quæ non spontè, sed præcedentis ob-
ligationis dissoluendæ causa facta fuerit, pa-
ctum non roborari[y]: ut si stipulatione tecum
conuenero de centũ tibi ex certa causa dan-
dis, deinde in ipsa numeratione paciscar, ut
pro me eas Romã, nulla ex pacto actio erit,
quia huius traditionis causa non pactum
ipsum censeť, sed præcedens obligatio, quæ
omnino dissoluenda fuit. † Quapropter pa- 15
tris pactum in dotis profectitiæ traditione
factum, actionem non innouat[z]: †tenetur 16
enim filiæfam. dotem tradere[a], atque ita offi-
cio iudicis cogi potest[b], cùm aliàs iure ciuili
inter patrem & filiumfam. actio nulla esset[c].
†Quòd si subsequens traditio ultra neces- 17
sitatem aliquid uoluntariç utilitatis adderet,
propter eam utilitatem pactum fulciri, ceu
ea causa subnixum posset, quod tribus exem
plis ostendam: †Primum est in coutractibus 18
innominatis, in quibus præcessit pactio, pu-
ta promissio dandi ut faceres, ea solam obli-
gationem naturalem producit, & ideo inef-
ficax est. Si igitur traditio illi pacto accesse-
rit, confirmabitur, quia habet id utilitatis tra
ditio, ut rem transferat, quæ aliàs nulla actio
ne à possessore extorqueri potuisset[d]. †Alte- 19
rum in patre emancipatæ filiæ dotem dante,
qui traditioni potest quam uult legem adij-
cere[e], & tamen tenetur pater etiam emanci-
patam filiam dotare[f]: quod iure nouo consti
tutum est: lege enim XII. tabul. penitus ex-
tranea huiusmodi filia erat[g]: †unde constitu- 20
tio quæ id onus patri addidit, eo moderami
ne addidit, ut etiam solo pacto sibi cauere
posset, ut integra dos eò reuerteretur, unde
uenerat: & ideo tanta necessitas non subest,
quin pacto tolli potuerit: atque ita ego com-
munem Iac. Pet. Alb. Bar. Angel. aliorumq;
sententiam de claro[h], Alexandriq; dissentien 21
tis rationes submouendas censeo[i]. †Tertium
est cùm præcedens obligatio ex contractu
descendit, & subsequente traditione actum
est, ut adiecto pacto fiat nouatio: tunc enim
propter uoluntatẽ partium uidereť pactum
traditione ipsa effectum sumere, quia scilicet
præcedens obligatio sola nullam necessita-
tem habet, cùm quasi nouata sit[k].

a l. iurisgent. §. j. ff. eo.
b l. j. C. de pac. cõuen. l. legem. C. de donat. l. ij. C. de donat. quæ sub mo.
c l. si dominus. in fin. de præscr. uerb.
d l. ij. C. de euict.
e d. l. si dominus. Bar. d. l. in traditionibus.
f l. cum res. C. dona. l. perfecta. de donat. quæ sub mo.
g l. ex morte. circa med. C. de pactis con. & C. eo. tit. l. seq.
h l. contra. l. ius publicũ. ff. eo.
i l. traditionibus C. eod.
k l. ij. & iij. C. de pac. int. emp. l. j. in fi. ff. de do.
l l. penul. ff. e. l. si creditor. §. fi. de dist. pig.
m l. j. §. si quis. de aq. quot. Bar. d. l. pen.
n l. seruus. ea. l. ff. de ser. expor.
o l. quãuis. j. C. de usur.
p l. si tibi decem. ff. eo.
q l. rogasti. §. si tibi. ff. si certũ pet.
r l. elegãter. §. seruus pactionis. ubi Bar. de dol.
s l. si tibi. C. loca.

t l. quod si locus ff. de relig.
u d. l. pen.
x gl. l. petẽs. C. e.
y l. si intra. ff. e. d. l. ex morte. in fin.
z l. auia. C. de in. dot.
a l. qui liberos. de rit. nupt.
b Bart. l. obligamur. de act. & oblig.
c l. fi. s. tit. j.
d gl. d. l. in traditionibus.
e l. j. §. accedit. et §. extraneũ. C. de re. ux. act.
f l. fin. C. de dot. prom.
g §. emancipati. Inst. de hered. quæ ab inte.
h In d. l. auia. & d. l. in traditionibus. Soci. & Rim. hic.
i Alex. l. si cùm dotẽ. col. ij. solut. matr.
k Arg. l. tenetur. §. j. uers. sed si aream. de act. em. et gl. in d. l. auia. in ult. fol.

1 *Creditor hypothecarius pecuniam debitoris à priore debitore consumptam repetit, tanquam si extet.*
2 *Heres usuras à patre præstitas de prædio dotali, repetens à nouerca, non auditur.*
3 *Ius mariti creditoribus præualet alijs.*
4 *Fructus naturales consumpti, nullam creditoribus actionē præstant.*
5 *Species bona fide à creditore consumpta, non potest peti.*
6 *Cuius amplius interesse desinit, à iudicio repellitur*
7 *Cuius à principio non interest, agere nequit.*
8 *Is tantum excipit, cuius interest.*
9 *Exceptio, tua nō interest, lite contestata peremptoria est.*
10 *Heres & singularis successor auditur, quamuis interesse eius desierit.*
11 *Damno dato non desinit interesse.*
12 *Architectus à promissiōe ædificādi liberatur uēdita iam insula*
13 *Eā qui à me causam habet plenissimū ius cōsequi, mea interest.*
14 *Si promissor in mora sit, stipulatori nil imputatur.*
15 *Pœna stipulationi adiecta, facit architectum uenditione domus non liberari.*
16 *Aestimatio dotis cōtractū ipsum in naturā uenditionis transformat.*
17 *Legi prohibitoriæ pacto contrahentium renunciari nō potest.*
18 *Onus tributorum est patrimoniale.*
19 *Pactum ut dominus nō possidens tributa soluat, quo ad contrahentes ualet, respectu fisci minimè.*
20 *Datio rei æstimatæ inducit uenditionis contractum.*
21 *Aestimatio rei depositæ causa est facilioris probationis.*
22 *Aestimatio emptionem, quando dominij translatio requiritur, facit.*
23 *Sententia pro æstimatione contrarijs coniecturis impugnatur.*
24 *Aestimatio in contractu, in quo dominium cōmunicatur, facit commune periculum.*

IDEM AVG.
Capitoni.

EX conuentione quidem qua pactam nouercā tuam cum patre tuo dicis, cùm fundū in dotē daret, ut creditorib. quibus fuerant prædia obligata, usuras solueret, actio tibi aduersus eam cōpetere non potest, etsi pactum in stipulationem deductū pbet. Sed si fundus [b] æsti-

1 EX CONVENTIONE.) †Fundū mulier, quē iam antea creditoribus obligauerat, in dotē marito dedit, pactoq; cum eo cōuenit se illis usuras soluturā, ne scilicet iure pignoris à marito fundū illi euincerēt; nec promissa seruauit. soluto matrimonio, hæres mariti Capito conuentus ut fundū mulieri restitueret, eam recō ueniebat ex pacto quasi usuras creditorib. nō prēstitisset, uidebat͂q; pbabilis eius allegatio, quia creditori hypothecario id ius cōpetit, ut debitoris pecuniā à posteriore creditore cōsumptā repetat, perinde ac si extet[a], cùm genus nunq; perire possit[b]: meritò ergo dubitabat, ne eo nomine aliquando cōueniret͂: sua em̄ plurimū intererat, ut eis satis fieret, indemnisq; præstaret͂.
2 †Sed tamen respō sum est, hūc minimè audiendū esse, quasi sua amplius nō intersit[c], cùm restituto fundo, omne idonus ad mulierē pertineat, nec probabiliter quicq; sibi à creditorib. illis sit timendū, siue quòd respectu fructuū à marito consumptorū, nulla esset pro usuris hypotheca[d], siue quòd etiā si actū esset ad fructus usuram trahi[e],
3 †nō uident͂ creditores marito priores esse, cùm quo tēpore nascunt͂, ius quoq; mariti natum sit[f], quod tanquā fauorabilius præualere debuit[g].
4 †Quòd si in fundi reditu nō pecunia, sed naturales fructus sint[h], dubiū nō est eis consumptis, nullam creditoribus cōcedi actionē[i],
5 †quia species bona fide à creditore, quamuis posteriore consumpta, peti nō potest[k].
6 †Hincq; adnotant Doct. eum cuius amplius interesse desinit, à iudicio repelli[l]: hęc em̄ exceptio tua nō interest, ante litē cōtestatam, ut de eius natura est opposita, agentem à limine iudicij submouet[m]:
7 †nā sicut à principio agere is non potest, cuius nō intersit[n], ita si ex post facto res ad eum casum deueniat, à quo nequit incipere[o].
8 †Idemq; de exceptione dicendū, ut is solus, cuius interest, excipere possit[p]: debetq; prima fronte de hoc constare[q], alioqui litis ingressum nō impediret.
9 †quòd si lite contestata objiciatur, receptius est peremptoriæ exceptioni æquiparari, & ideo tanquam ex ea ostendatur actori nullam actionē competere, etiam tali tempore excipiens audiretur[r].
10 †Non tamen hæc perpetua sunt, sed quibusdam casibus audit͂ etiam is, cuius interesse desinit: ut si id facto rei conuēti cōtigerit[s], uel alteri9 qui eius personam repræsentet, qualis est hæres, uel etiā singularis successor[t]. Idem in pœnis legalib. nec em̄ quid intersit in eis considerat͂[u], sicut nec cùm ex delicto seu dolo agitur[x].
11 †Sed & si in pręsentia interesse quidē desinit, damnū tamen iam datum sit, quo illud restituat͂, nō censebitur desinere[y]: ut cùm quis iniuriarū acturus, stipulatus est aduersariū suum iudicio sisti, illeq; post longam frustrationem perierit, desinit quidem stipulatoris interesse, quia actio iniuriarum morte rei extincta est: sed tamen durat damnū, quod is passus est, quia per frustrationē litem contestari nō potuit[z]. Et ex his decidi illa quęstio potest: si architectus mihi stipulanti insulā ædificare in fundo meo promiserit, egoq; eum fundū alienem, an liberatus censeat͂.
12 †Responsum em̄ est, liberari, quia mea amplius nō interest[a], ut hac lege dicitur: unde si intersit, ut quia promiserim emptori dictam insulā fabricatū iri, secus esset[b].
13 †Idē si eam actionē emptori cessissem; interest enim mea, eum qui à me causam habuit, plenissimū ius cōsequi[c].
14 †Sed & si promissor iam in mora fuisset, receptū est nihil stipulatori posse imputari[d], cui rem suā liberè uendere permittit͂[e], nec ex mora sua lucrum posse ab architecto fieri[f].
15 †Illud quoq; ueteres tradiderunt[g], si huic stipulationi adiecta esset pœna, architectū alienatione fundi facta nō liberari, propter pœnā em̄ quid stipulatoris intersit nō attendimus[h]: si tamē emptor uetaret, iusta esset architecti excusatio.

b ¶ Sed si fundus.)
16 †Cùm æstimatio dotis contractū ipsum in uenditionis naturā transformet, remaneatq; idcirco fundus ipsi hære

a Bar. l. pupillus de his quæ in frau. cred.
b l. in ratione. §. incertæ. ad le. falc.
c l. fin. §. j. ff. ad leg. rhod.
d l. si ita stipu. §. Chrysogonus. ubi Aretin. & Ias. de uer. ob.
e l. p retētionē. in fi. ꝗ. de usur.
f l. idemq;. §. fi. ff. q pot. in pi.
g l. si is qui. ff. de iur. fis.
h l. diuortio. §. nō solū. in fin. sol. matr.
i l. iij. ubi not. ꝗ. in qb. cau. pig.
k l. j. ff. de distr. pign. Bar. d. l. pupillus.
l l. loci. §. cōpetit. si ser. uend.
m l. posthumus. §. si qs ex his. de inoff. testa. ubi Bar.
n l. si patroni. §. qui fideicō. ad Treb.
o l. si sub una. §. j. de uerb. obl.
p l. ille à quo. §. si de testam. ad Treb.
q l. nō ignorat. ꝗ. qui ac. nō pos.
r Fel. c. sup his. col. pe. de acc.
s l. si post acceptum. ff. de rei uend.
t l. et ideo. de cō dict. furt.
u l. inter omnes. ff. de fur. l. iniuriarū. ff. de iniu.
x l. j § rectissimè. ff. de ui & ui arm. l. j. §. si rem. ff. dep.
y l. qui autē. §. si quis cau.
z l. si eum. §. qui iniuriarū. in fi. si quis cau.
a d. l. si sub una. gl. l. stip. nō diuiduntur. ubi Rom. co. tit.
b Arg. l. in uenditiōe. uers. si qs in tradēdo. ff. cōm. præd.
c l. si tibi. §. si pactum. ult. respō.
c Paul. de Cast. d. l. si sub una.
d l. j. §. si fundū. ff. de aq. quo.
e l. in re. ꝗ. mād.
f Bar. l. si insulā. in prin. de uer. oblig.
g Dy. Alb. Ias. l. non solū. §. fi. de ope. no. nū.
h l. stip. ista. §. alteri. de uer. ob.

di[a], manifestò apparet eius interesse, ut eredi toribus satisfiat, & ideo pactum cohærentia contractus confirmabitur, & actio ex uendito competet[b]. quòd si tale pactum legibus re probaretur, secus esset[c]: ut cùm quis paciscit, ut uenditor ipse tri buta soluat: lex em̄ prohibet, ne quis fundum comparare possit, quomin9 ipse publicas pensitatiōes agnoscat[d],

matus, ita ut pars instrumenti significat, in dotē datus est, ex uendito actio ut pla

idq; publicæ seu fiscalis utilitatis contempla-
17 tione[e]: †unde legi prohibitoriç pacto contra-
18 hentiū renunciari nequit[f], †onus enim tributorū est patrimoniale, quod lex semper uoluit præstari ab eo qui tanq; dominus possidet[g]: unde pactū ut dominus ipse & possessor
19 soluat, semper ualet: †quòd uerò dominus nō possidens soluat, non ualet, quantum sit fisci respectu[h]: quo ad paciscētes tamē ualet, quia nulla est prohibitio legis[i], cùm translatio hęc possessionis temporaria, & perfecta non sit[k]: & ita ego ueterum sententiam declaro[l], quibus Fulg. Aret. Soci. Rim. accedunt. Alij tamen ualere pactum partium ipsarum respectu indistinctè existimant, pacta enim debitorū inter se obseruanda sunt[m]: & ideo si mulier fundum emphyteuticum marito in dotem det, pacto quòd ipsa canonem soluat, ualebit pactio[n], licet domino non præiudicet, quin maritus cadat, si solutum non sit[o]. Sed huic sententiæ uerba legis repugnant[p], quæ de actione ex uendito loquuntur, cuius nul-
20 la cum fisco consideratio est. † Et ex hac ultima legis parte illud adnotant interpretes, rei æstimatæ dationem uenditionis contractum inducere[q]: quod intelligendum, si æstimatio in contractu interueniat, cuius naturç
21 dominij translatio nō aduersetur. †Quid em̄ si in cōmodato, locato, deposito, huiusmodi æstimatio interuenerit? uidetur certè causa facilioris probationis solùm facta aduersus eum, qui ex culpa, uel periculo conuenitur[r].
22 †Quòd si ex natura contractus dominij trāslatio requirit, tunc regulæ legis nostræ standum est, ut æstimatio emptionem faciat[s]. Idemq; in dubio respondendum est, ut in contractu dotis, in quo non magis translatio dominij, quàm possessionis necessaria est, cùm possit mulier, si hoc actum sit, nudam possessionem in dotem dare[t], in dubio enim potius de iure transferendo actum censebitur, & ideo si æstimatio accesserit, factam uenditio-
23 nem interpretabimur[u]: †quæ sententia contrarijs coniecturis quandoque impugnatur, ut quia ęstimatio cōdigna nō sit, nec uerum rei ualorem æquet[x]: uel quia appareat ideo ęstimationem accessisse, ut rei detrimentum resarciri possit, faciliusq; culpa præstari[y]: uel si ex post facto adijciatur: non enim uerisimile est uoluisse partes perfectum antea contractū nouari uel corrigi[z]. Humanitatis quoq; intuitu, in dotis contractu non uidetur æsti-

a l.quoties.§.de iur.dot.
b d.l.iurisgen.§.quinimo.
c l.j.§.sine cen. uel reli.
d l.fin.eo.tit.
e l.ij.eo.tit.
f Glos.l.j.§.ne si deuiss.dot.
g l.imperatores. de publ.l.j. de an pub.lib.x.
h l.inter ff.cod.
i l.epistola.§.j. ff.cod.
k l.j.§.p seruū. ij.de acq.pos.
l Glos.in d.l.j.in j.sol.et Nicol. Mata.
m l.ij.§.fin. de uerb.oblig.
n Spec.titul.de loc.§.nunc uidendū.q.iii.
o l.ex uectigali. de pig.
p d.l.j.
q d.l.quoties.
r l.si ut certo.§. ij.commod.
s l.litis.ff.pro emp.
t l.usufructu.ff. sol.mat.
u l.cum fundus. locati.
x d.l.quoties.gl. l.j.§.j.de superfic.
y Salic. et Mod. hic, arg. d.l.si ut certo.
z l.fi.§.de noua. Doct.hic.

matione alienatum fuisse fundum, cùm maritus aliter soluendo non sit[a]. Idem si actum sit, rem ipsam, non autem æstimationem reddi[b]. Idemq; ex alijs coniecturis. Quid enim si in diuisione, à cohæredibus facta, hi serui æstimati sunt, quos sub conditione per fideicōmissum testator alijs reliquerat? Non erit uerisimile id actum, ut uenditionis titulo

citis stetur, cōpetit.

IIDEM Aug. Phaculæ.

PActa nouissima seruari oporte-

transferantur[c]. † Sed quid in contractu de 24
cuius natura dominium non transferatur, sed cōmunicetur, ut in societate? Et pro parte cōmuni sapiet æstimatio aliquam naturam uenditionis[d], ut scilicet cōmune sit periculū, quod suprà in pecorū partiarijs tradidim9[e].

a l.pe. ubi gl. ij. §.de iur.dot.
b l.si inter.eo.ti.
c l.seruum ff. fam.ercis.
d l.cum duobus. §.damna.ff. pro soc.
e §.l.si pascēda.

1 Pacto nouissimo priori quamuis uestito derogatur.
2 Actio semel extincta resuscitari nequit.
3 Nouissimo pacto prior actio nō resuscitatur, sed noua eiusdem naturæ inducitur.
4 Actio iniuriarum pacto sopita, alio pacto non reuocatur.
5 In factis in iudicio omnia solennia præsumuntur.
6 Iudiciarij feruoris effectus plurimi.
7 Non quæuis pactio in iudicio facta mox finietur. (ptio.
8 Ex qualitate personæ iudicis augetur & minuitur præsum
9 In decreto iudicis imperiti & idiotæ iusta causa non præsu
10 Vltimum pactum generaliter priori derogat. (mitur.
11 Vltima mora præcedentem diluit.
12 Supremus dies de omnibus iudicat.
13 Sequentia uerba in instrumentis, non derogant prioribus, nisi expressum sit.
14 Ordo neglectus scripturam non uitiat.
15 In quolibet actu potestas & uoluntas iungi debent.
16 In pignore qui prior est, potior & iure est.
17 Prima testis assueratione ius parti quæritur.
13 Actio extincta ex beneficio legis resuscitatur. (possunt.
19 Contractus qui re perficiuntur, nudis uerbis dissolui non
20 Priora non rescinduntur, nisi per actum retro similem.
21 Ex natura & fauore prior actus præualet.
22 Prior actus si plenior sit, posteriori antefertur. (tit.
23 Quando fit nouatio, ultimus contractus priorē nō euer-
24 Iureiurando sequenti, priori non detrahitur, si iuri communi concordet.
25 Iuramentum à muliere sibi præstitum ualet. (stur.
26 Vbi iuramentū sine peccato obseruari potest, tenet cōtra
27 Iuramentum cōmuni iuri contrarium, actum tamen fouet, licet iuratus periurus fiat.
28 Iuramentum clausulæ derogatoriæ effectum habet.
29 Quæ posteriore scriptura codicillorū referuntur, perinde habentur ac si in testamento adscripta essent.
30 Quod ex mente inducitur, fortius admittendum est, si de eo expressum sit. (tum, quàm contrà.
31 Præcedens clausula magis facit ad declarationem sequen-
32 Quando specialiter pœnituit agens, priori actus per posteriorem derogatur.
33 Posteriora priori protestationi, cuius ratio cessat, derogāt
34 Protestatio facta in actu cōmuni, altero absente, à posteriori reuocatur.
35 Participiū non transit in uim nominis, secundum Vallam.
36 Habere propositum, est proposuisse.
37 Horreū quēcunq; locū significat ad reponēdas merces.
18 Caupo tenetur ad restitutionem rerum ablatarum uectoribus, licet de indemnitate protestatus.
39 Protestatio sequenti actui derogatoria nō attenditur, quando pars quæ læditur non expresse consenserit.

PACTA NOVISSIMA.) †Debebam 1
tibi

tibi centū ex causa mutui, deinde pactus me-
cum es, eam summā à me non petere: rursus
post aliquod tempus conuentū inter nos est,
ut eius pacti cōmoditate nō uterer; hic tradit
posse te ex mutui causa rursus agere, & mihi
excipiēti obstiturā
ex nouissimo placi
to replicationē[a]. Di
xerit aliqs, cùm in
lege nō exprimat
quę cōuentio prę-
cesserit, nō uidet re
stringēda hæc spe-
cies ad pactū nō pe
tendi, sed generali
ter potius intelligē
re, tam iuris, quàm
ipsius rei æquitas po
stulat: quapropter si
cōuentione quę præ
cessit, diuersa pars
usuram se non esse
cōsensit, & maximè[b]
dum, etiā si iustū, id est, uestitū (ut uocant) pa-
ctum interuenerit, qd priorē actionē ipso iu-
2 re extinguat[b]. † Sed huic positioni reclamant
omnes, quoniā actio semel extincta suscitari
3 amplius nō potest[c]; † nisi responderis, priorē
quidē non suscitari, sed nouā eiusdem condi
tionis & naturę ex pacto dari, & id esse quod
lex ait, ideo proficere ad nouum contractū:
uidet em̄ iuris interpretatione repenta prima
illa cōuentio[d], quod in obliganone ex cōtra-
ctu facilius inducit[e]: † in actione uerò iniuria
4 rum pacto sopita secus est, quoniā huiusmo-
di actio ex sequēti pacto nō nascit, sed ex cō-
tumelia[l]. nec nouū est, facilius aliquid ad in-
star eius quod semel placuit, induci, ꝙ omni
no innouari[g]: nam & ei cui actio semel cōpe-
tijt de facto, deinde agere lex permittit, dum
partis uoluntas nō aduerset, ut quia nō exci
piat[h]: & sic utcunq; sustineri hęc sententia ad
uersus communem posset[i].
5 b ❡ Maximè.) † Quæ em̄ in iudicio fiunt,
ualidiora sunt, unde facilius in his pręsumū-
tur solennia[k], diluit ꝙ omnis pręsumptio uel
doli uel metus[l]: & ideo tutor cum pupillo co
ram iudice cōtrahēs, censebit bona fide & pa
làm contraxisse[m]: & qui in iudicio confitet,
ex iusta causa cōfessus censebit[n]: & si expres-
sa mutui causa cōfiteat, exceptione nō nume
6 ratæ pecuniæ uti amplius nō poterit[o]. † Sūiq;
iudiciarij feruoris plurimi effectus: ex eo em̄
stipulatio fingit[p]; renunciatio quoq; iuris in
posterū cōpetituri inde robur assumit[q]: testa
mentū, uel causa mortis donatio, coram duo
bus testibus ibidem facta, sustinet[r]: pactū nu
dum, quod ad iudicij ipsius expeditionē re-
7 spiciat, corroborat, & actionē parit[s]. † Sunt &
qui generaliter qualēcunq; pactionem calo-
re iudiciario foueri tradiderunt: sed corū sen
8 tentia cōmuniter recepta nō est[t]. † Sed an hęc
procedant corā quocunq; iudice: Et Bal. pro
maioribus quidē magistratibus præsumi fa-
tetur[u]: pro minoribus uerò negat[x]: † unde &
9 Aret. respondit[y], nō pręsumi iustā causam in
decreto iudicis idiotæ & imperiti, quales so-
lent esse pagorū seu uillarū duumuiri & po-
testates, & qui uili sportula autoritatis suę co
piam in instrumentis faciunt[z]: sed uerius est,
ex qualitate personarum uel augeri pręsum-

a l. si unum. §. pactus ne. de pac.
b l. Stichū. §. naturalis. de sol.
c d. §. pactus. uers. sed si.
d l. iurisgent. §. adeò. ff. eo.
e l. ubi pactū. ⁊. tit. j.
f d. uers. sed si.
g Arg. l. iij. §. reficere. de itin. actuq; pri.
h l. Iulia. §. quantū. ff. ad exhi.
i Arg. l. pupillus. §. j. de solut. et no. l. si diuersa ⁊. tit. j.
k l. j. ⁊. de pred. cur.
l Alex. l. transactione. ⁊ tit. j.
m l. nō existimo. de admi. tut.
n Gl. pen. in l. j. de interr. act.
o l. ea. ⁊. de confess. ubi Salic. col. j.
p l. cum ostendimus. de fid. tut.
q Gl. l. j. de cur. bon. dan.
r l. omnium. ⁊. de testa.
s Gl. auth. generaliter. de episc. & cler.
t l. fin. ⁊. tit. j.
u l. ij. ⁊. de offic. ciuil. iud.
x l. tutores. de cōstr. tut. ubi Bal.
y Aret. cōs. 96. & l. sciendū. de uerb. obl.
z Inno. Host. c. cedēs. ⁊. ut lit. non contest.

ptionē uel minui[a], qd & Dec. sentit. Articul9
tamē hic diffusior est, ꝙ ut in pręsentia attin-
gi, & huc de locis ordinarijs trahi debeat[b].
c ❡ Non prohiberis.) † Attendit ergo ulti 10
mum pactū, derogatq; priori; quod generali
si ut proponis id etiā
apud acta præsidis
asseuerauit, actionē
quæ super prima cō
uentione fuerat, ex-
ercere non prohibe-
ris[c].
ter fatendum & in
mādato[c], ut ultima
procuratoris con-
stitutio obseruet,
& in iuramentis[d],
& in cæteris cōtra-
ctibus, & scriptu-
ris. † Sic & ultima 11
mora diluit præce-
dentem[e]. In rescri-
ptis quoq; idē tra-
ditū est ut posteriora efficaciora sint. Idem in
legibus, in decretalib. in statutis municipio-
rum, in consuetudine, in præceptis, interlo-
cutionibusq; iudicum[f], in testamentis uel co
dicillis: sic ultima sepulchri electio attendit[g],
& mulier in ultimi uiri conditorio reponit[h]:
sic ultimus sacerdotij status inspicit[i]: sic po-
strema ab ædiculæ patronis facta præsenta-
tio[k]: sic nouissima qualitas perpēdēda, extre-
maq; uitæ conditio[l]: siquidem, ut prouerbia-
li uersu dicitur, † Alius de alio iudicat dies, su 12
premus de omnibus: unde & ultima fama cō
sideratur[m]: sic ultima uerba sententiæ, uel cu
iusuis alterius scripturæ[n]: quæ latius tractata
à recentioribus hic accipienda sunt. Non ta-
men hæc perpetua sunt, attenditurq; quan-
doq; & primus actus; quid enim si supremus
priori nō ita aduersetur, quin ambo iungi ali
quo modo possint: † Certè semper pro con- 13
cordia adlaborandū est[o], uerbaq; instrumen
torū interpretatione adiuuāda sunt, ne simul
pugnent[p]: nec credendū à sequente conuen-
tione priori derogatū, nisi id expressim actū
constet[q]. † Qua ratione si in eadem scriptura 14
reperiatur aliquid posterius adscriptū, quod
prius adnotari debuit, non tamen actus uitia
tur[r]: sed præposteri reprænsione sublata, uo-
luntas suo ordine accipit[s], unde & figura ὕστε
ρον πρότερον, non Grammaticis solùm & Rhe
toribus, sed etiā Iurecōsultis cōmunis[t]. Sed
& si ultima dispositio nō ualeat, ut quia dolo
facta, uel cōtra leges, dubiū non est primam
non obliterari[u]. Idem si ab eo inita sit, cui id
ius non cōpetat[x]. † In unoquoq; enim actu id 15
necessariū est, ut potestas uoluntati iungat,
alioqui nihil agitur[y]. † Quapropter in pigno- 16
ribus is potior est, qui tēpore est prior; quo-
niam ius illi acquirit[z], quod sequenti contra
ctu auferri ab eo nō potest[a]. Idem in sacerdo-
tiorū collationibus[b]. Idem in uenditionib. ut
is præferat, cui res prius est tradita[c]. † Sic sta- 17
tur primę testis asseuerationi, ex ea enim ius
parti quærit, & sequens contraria ex subor-
natione descēdisse pręsumit[d]. † Ex his & aliud 18
inducitur, ut quando actio per posterius pa-
ctum ipso iure sublata est, non possit deinde
nouissima conuentione suscitari, quòd scili-
cet actio semel extincta, suscitari à cōtrahen-

a c. nisi. de præb.
b d. l. sciendū. c. quoniā cōtrà. de prob.
c l. si qscū proc. in fi. de proc.
d l. duobus. §. fi. de iureiur.
e l. illud. de peric. & com.
f l. qd' iussit. de re iu. l. si opus. de ope. no. nū.
g l. Fede. cōs. 10
h c. is qui. §. mulier. de sep. in 6
i l. si mater. ⁊. ne de stat. def. ubi Bal.
k Dec. cōs. 124.
l l. si filius. in fin. de inoffi. test.
m Feli. c. cū contingat. col. 2. de rescrip.
n l. Stichus. de ma. testa. gl. c. prædicatur. 16 quæst. j.
o l. fi. ⁊. ti. ij. Bar. l. fi. §. idē quæ sit. de cō. ind.
p c. inter dilectos. §. cæterū. de fid. inst.
q l. præcipimus. in fi. ⁊. de app.
Bar. cons. 72. col. fi.
r l. ij. §. prius. de uulg.
s l. præposteri. ⁊. de testa.
t d. l. iurisgēt. §. utrum.
u d. l. iurisgē. §. sed si fraudādi.
x l. pactum curatoris. ⁊. eo.
y l. nolle. de acq. her.
z l. j. quan. prouocare non est necesse.
a l. j. qui pot. in pig.
b c. si tibi. de præbend. in 6.
c l. quoties. ⁊. de rei. uend.
d c. sicut. ⁊. de testib.

tibus nequeat[a], ut suprà diximus, nisi benefi-
cio legis id accidat. quæ iusta ex causa uiliter
eis prouideat[b]. Eadem ratione quando res in
tegra non est, simplici pacto posterius conce
pto, præcedens contractus non rescinditur[c],
19 †nec cōtractus qui re perficiuntur, nudis uer
20 bis dissolui possunt[d]: †unde necessariū est simi
li actu priora omnia rescindi, alioqui ultimū
illud pactum, quantū ad rescissionē pertinet,
21 inefficax erit. †Ex natura quoq; uel fauore rei
præualet quandoq; prior actus, ut in liberta-
te sub uariis conditionibus relicta: obserua-
bitur enim leuissima, non ultima conditio[e],
quod libertatis fauori adscribendum est.
22 †Huc pertinet & cùm pristinus actus ple-
nior est, is enim attenditur posteriore negle-
cto: ut cùm qui purè uendiderat, iterum sub
conditione uendit[f], uel qui purè aliquem in-
stituerat, eum deinde sub cōditione instituit,
prior enim tanquam plenior institutio atten
detur[g], nec nouum est ex quodam fauore &
humanitate hæc induci; nam & quod uulgò
traditum est, quoties plures opiniones ab ali
quo referuntur, censeri ultimam approbatio
rem[h], non procedit, si prior maiore æquitate
niteretur, cùm sequens ad rigorem deflecte-
ret[i]. †Sed & casibus quibus nouatio nō sit,
23 apparet ab ultimo contractu primum non in
uerti[k]: ut cùm quis stipulatus est actum, uel
usumfructum, deinde iter, uel usum: nihil e-
nim agit[l], cùm priore stipulatione uberius si-
24 bi prouisum appareat. †Prius quoque præ-
stitam iurisiurandi religionem obseruari par
est[m], quæ scilicet iuri cōmuni concordet[n], ut
eo exemplo traditum est, quando mulier se
fundum dotalem nō alienaturam iurauit, de-
inde nihilominus alienauit, & se obseruatu-
ram cum iureiurando affirmauit, nō enim se
quens hic contractus sustinebitur[o], sed pro-
pter legem Iuliam fundi dotalis alienatio erit
nulla[p], quæ quamuis lege pontificum iureiu
rando cōfirmetur[q], hoc tamen casu secus est,
quoniam sequens iuramentū à priore infir-
matur, unde mutuis ictibus collisa, religione
25 legis Iuliæ prohibitio nō impeditur. †Nec re-
fert si alteri præstitū non sit prius id iuramen
tum, sed sibi soli mulier iurauerit[r]: quia cùm
illud licitum sit, uidetur Deo ipsi factum[s], un
26 de reuocari amplius nō potuit. †Nec etiam re
fert quòd emptor ignorauerit prius eam iu-
rasse, quia non ideo confirmabit contractus,
qui non fauore emptoris à Pontificibus susti
netur, sed quia iuramentū sine peccato obser
uari potest[t]: quæ ratio hoc casu cessat, cùm
iam periura sit mulier, unde ignorantiæ em-
ptoris hoc tribui non potest, ut cōtractus ua-
leat[u]. Solùm igitur in id quod sua interest, ce
latum se de priore iuramēto fuisse ob dolum
27 mulieris experietur, & sic dissentientiū sen-
tentias cōciliandas ego existimo[x]. †Sed quid
si prius iuramentū iuri cōmuni non concor-
de[y], an sequens actus seruabit? Et seruari con
28 stat, licet periurus ille efficiatur[z]. †In his tamē
quæ ex facto nostro solùm pendent (nisi spe-

a l. qui re. §. aream. de solu.
b l. quamuis. §. quoties. ad Velleianum.
c l. ab emptiōe. ff. eod.
d §. j. Insti. qui. mod. toll. obli.
e l. quod traditum. de cond. & demonst.
f l. si id quod. de rescind. uend.
g l. si te solū. §. j de hære. inst.
h l. bona fides. de pos. l. qui si lium. §. Sabinus. ad Treb.
i l. si cum exceptione. §. fin. quod met. ca. iūcta gl. Aret. consil. 163.
k l. fi. ƒ de noua.
l l. qui usumfr. de uerb. oblig.
m c. intellecto. de iureiur.
n c. dilecto. ubi Imol. de præb.
o gl. c. licet. de iureiur. in 6.
p l. j. de fun. do.
q c. cum cōtingat. de iur. iu. Alex. l. duob. §. si de iureiu.
r c. debitores. de iureiur.
s d. c. cum contingat.
t l. quemadmodum. in fin. C. de agr. & cen si lib. xj.
u Imol. d. c. col. 87. Io. Fab. §. j. Instit. quib. alie. non licet. Alex. consil. 16. nu. 3.
y c. j. de sponsa duo. c. sicut ex literis. de spōs.

cialis reuocatio intercesserit) attēdendus pri-
stinus esset actus, propter uim iuramenti, qđ
clausulæ derogatoriæ effectum habet[z]: unde
solet dici, actum generalib. uerbis subsequē-
ter factum, ad res prius iuratas nō trahi[a]. †Ex 29
mente quoq; agentiū sequens actus quādoq;
retrò trahitur, & priori adscribit: unde tradi-
tum est, ea quę posteriore codicillorū scriptu
ra referunt, perinde haberi, ac si in testamen-
to adscripta essent[b]: quod ex testatoria mente
descēdit, & germanitate, quæ codicillis cum
testamento est[c]. †Et quod ex mente inducit, 30
sortius admittendū est, si de ea quoq; expres-
sis uerbis cōstet, ut quia in priore actu sit clau
sula sequentiū derogatoria[d]: nihil enim pro-
hibet, à priore scriptura posteriorē corrigi,
cōmutari, rescindi[e]: †atqui uulgò dicitur, præ 31
cedentē clausulam ad sequentiū declaratio-
nem magis facere, q̃ sequentē ad præceden-
tiū[f]: meritò igitur protestatio præcedens pro
pter clausulam sequentiū derogatoriā pręua
let: qđ tamen quibusdā casibus nō procedit.
†Primus est, cùm apparet specialiter eum 32
pœnituisse[g]. Idem si cesset ratio protestatio-
nis, ut cùm quis in testamēto scripsit, nolle se
ullos codicillos ualere, nisi manu sua signa-
tos, & subscriptos, apparet enim eum timuis-
se, ne falsi supponerent. †Quamobrem si de- 33
inde proferantur uerè ab eo facti codicilli, ad
huc ualebūt, quia posteriora priori protesta-
tioni, cuius ratio cessat, derogant[h]. †Secūdus 34
casus est, quādo actus de quo facta est prote-
statio, cum alio gerit, nec ille admonitus pro-
testationis est, siue quia absens, ut Bart. tra-
dit[i], siue quia propositum mente retentū est,
ut Pet. mauult[k]: quæ sententia summa ratio-
ne nititur, licet Iaboleni respōso, quod illi in
terpretant, nō conueniat[l]: ait ille, locator hor
rei propositum habuit, se aurum, argentum,
margaritā non recipere periculo suo, deinde
cùm sciret has res inferri, passus est, perinde
eum futurū tibi obligatū dixi, ac si propositū
fuerit remissum. Ex hac enim interpretatio-
ne nullam probabilem dubitationē habet id
responsum, ineptèq; loqueretur Iureconsul.
quorsum enim opus fuit tibi remissam prote
stationē censeri, quæ uel in mente retenta sit,
uel tibi non fuerit patefacta: cùm nihil præiu
dicij facere huiusmodi protestatio possit[m].
Adde quòd nec latinè loqueretur: nec enim
si, propositū, nomē esset, intentionemq; signi
ficaret, debuit Iabol. infinitiuo uerbo uti, pro
positum nō recipere, sed nō recipiendi[n]: †un 35
de apparet nomen non esse, sed participium,
quod in uim nominis nō transit, ut Lau. Val
la eleg. cap. XXVII. docet. Tertius casus est,
quando clausula derogatoria simpliciter prę
cessit, & actus contrarius ex interuallo subse
quutus est, quod ex eodem responso Iacob.
Butr. censuit. Sed quomodo is casus intelligi
debeat, à me alibi disputatum est[o]: hîc in præ
sentia solùm dixero, nec uerbis Iaboleni hūc
intellectum cōuenire, siue quia eodem uitio
laborat, ut propositum pro nomine accipiat,
siue

z Bart. l. si quis. in prin. de lega. iij. col. fin.
a gl. c. cū nō de cont. de elect. in 6.
b l. ij. §. j. de iure codicil.
c l. talis. in fi. de lega. j.
d l. si mihi. §. fi. de leg. j.
e l. nihil. de adimen. leg.
f Bartol. l. quisquis. de leg. iij
g d. l. si quis. in prin.
h l. diuus. §. j. de iur. codicill.
i l. nō solum. §. morte. col. 6. de op. no. nū.
k Petr. & Cyn. hic.
l In l. cū in plures. §. locator. ff. loca.
m l. si repetendi. de condict. ob caus.
n l. si quis nec causam. si certum pet.
o l. detestatio. de uerb. sig.

siue quòd dictionem deinde ad actum ex in-
teruallo restringit, quæ generalis est, & id
quoq; complectitur, quod incontinenti pòst
gestum sit[a]; siue quòd regulariter protestatio
etiã ad ea trahatur, quæ ex interuallo sequun
tur[b], nec coarctan-
dum fuit respõsum
ad casus particula-
res. Ego igitur hi-
sce opinionibus o-
missis, quibusdamq; recentiorũ nihilo melio
ribus cõmentis, responsum illud aliter acci-
36 piendum existimaui. Sciendum enim,† habe
re propositum, idem esse quod proposuisse,
seu proscripsisse, pro ualuis fortè tabernæ,
uel horrei[c]. Sueto. in C. Caligula: Vectigali-
bus neq; propositis, cùm per ignorantiã scri-
pturæ multa cõmissa fierẽt, tandem flagitan-
te populo Rom. proposuit quidẽ legem, sed
37 minutissimis literis, &c. † Rursus sciendum,
horreum pro quocunq; loco ad reponendas
merces accipi[d]. Apul. lib. IIII. Asini: Tunc
horreum quoddam gazis Milonis refertum,
securibus diffindunt. Nos uulgò magazinũ
uocamus. Erant autem qui artem hanc exer-
cebant, ut locum ipsum seu apothecam, non
perpetuæ sedis causa, sed ad res interim repo-
nendas locarent, mercesq; periculo suo reci-
perent, quòd scilicet custodia ad eos pertine-
ret[e]: uocantur autem latinè etiam horrearij[f].
Igitur decidit Iureconsul. si horrearius res il-
las receperit, ad periculum pręstandum tene
ri, priore protestatione, pro ualuis fortè fixa,
non obstante: cuius rei est ratio, quia alioqui
facilè posset horrearius cum furibus cõueni-
re, & conductorem decipere, qui apud eum
reposuit tantisper dum aliò aduehit, uel locũ
reperit, ubi uenales proponat, ut q̃d de perso
nis caupones, de equis stabularij exercẽt, de
38 ipsis mercibus horrearij faciant; † nam & de
his traditum est, si uectoribus prædixerint, ut
res suas custodiant, non enim se damnũ præ-
stituros, nihilominus teneri, nisi expresse ue
ctores protestationi cõsenserint[g], quia tacen
do sibi nõ præiudicant, cùm lex tacuisse præ-
sumat, quòd sciant ius suum durare[h]: alioqui
materia eis quoq; daretur cum furibus aduer
sus eos, quos receperunt, coëundi[i]. † Et ex his
colligit̃ quartus casus, ut protestatio sequen-
ti actui derogatoria non attendatur, quando
pars, quæ lædi poterat, expresse non consen-
sisset, & ex ea cum furibus coëundi occasio
nautæ, cauponi, stabulario, horreariõq; sub-
ministraretur.

a d. l. ij. §. prim. ubi Aretin. de de uulg.
b d. l. talis. & l. seq.
c l. sed & si. §. proscribere. de institu. l. si quis id quod. de iurisd. om. iud. l. apud. §. hæc sunt ferè. de iniur.
d L. iij. de offic. præf. uig.
e l. j. §. loca.
f l. si uero. de his qui deie.
g l. fi. §. item si. ff. naut. caup. stabul.
h l. sicut. §. non uidetur. ff. qui bus mo. pig.
i l. j. in prin. ff. nau. cau. stab.

IMP. MAXIMIANVS
Augustus Mario.

1 *Pacta quæ rem & precium respiciunt, contractum reformant.*
2 *Pacta circa naturalia uel accidentalia facta, incontinenti actionem informant.*
3 *In contractibus stricti iuris pacta incontinenti apposita insunt.*
4 *Vetus actio pacto non informatur, sed ex stipulatu agitur.*
5 *Aliud est actionem informari, aliud contractui inesse.*
9 *Stipulatio informat actionem, quæ contractui subijcitur.*
7 *Tacitum pactum cohærentia contractus uestitur.*
8 *Contractus præsumptus pacto firmatur.*
9 *Plura etiam pacta contractus incontinenti apposita stabiliuntur.*
10 *Pactum exceptionis causa adiectum, etiam actionem producere potest.*
11 *Cõtractus ex materiæ defectu peccantes sustinentur quatenus ualere possunt.*
12 *Pactũ post manifestũ finem contractus factũ, nõ roboratur.*
13 *Pacta quæ legẽ dant cõtractui, aut in ingressu fiunt, actionem informant.*
14 *Pactum in ingressu cõtractus factum precipua pars censetur.*
15 *Gesta incõtinenti, alterum alterius causa fieri præsumitur.*
17 *Pactum naturam contractus excedens informat actionem.*
17 *Ex pacto agitur ad usuras ex depositi contractu debitas.*
18 *Mandatum, contra naturam suam pactiones recipit.*
19 *Si maior summa in pacto sit quàm contractu, non informat actionem.*
20 *Pactum pœnale nullas uires contractui principali præstat.*
21 *Pacta quæ traditione non uestiuntur, neque cohærentia cõtractus fulciuntur.*
22 *Actio ex contractu ex quolibet parte propriè & continenter oritur.*
23 *Ex pacto contractus cohærentia firmato, actio ex cõtractu tantum oritur.*
24 *Pactum de retro uendendo magis perimit quàm informat actionem.*
25 *Pactum propter quod minoris res uenditur, actionẽ ex uendito parit.*
26 *Pactum gratuitũ actionem præscriptis uerbis tradit.*
27 *Ex pacto nudo actio nulla nascitur.*
28 *Negociatores inter se pacto nudo non agunt, contra Bar.*
29 *Ex pacto manus regia impetrari nequit.*
30 *Pacta soli retentioni sufficiunt.*
31 *Pactum confessione uallatum coram iudice chartulario, informat actionem.*
32 *Pactum si deliberatione præuia iteretur, actionem ex constituto proponit.*
33 *Iteratio eodem tempore facta, deliberatione carens, nõ producit actionem.*
34 *Nudum pactum iuramento fulcitur, idq; de iure canonico.*
33 *Qui aduersus iurata pacta faciunt, actione priuantur, & pœnam sustinent.*

IN bonæ fidei cõtractibus ita demum

IN BONAE FIDEI.) † Pactorũ quæ con 1
tractibus adijciuntur, alia substantiam re-
spiciunt, ut in emptionibus rem & precium[k]:
& hæc contractum ipsum reformare dicun-
tur, siue ex continenti, siue ex interuallo con
uenta sint[l]. alia circa naturalia contractus uel 2
accidentia uersantur, & hæc si ex continenti
facta sint, nõ solùm censentur contractui in-
esse, sed etiam actionem informant[m]: cùm e-
nim actiones ex contractibus certis formu-
lis continerentur (quas à M. Manilio compo
sitas Varro est autor) ut id quoque quod pa-
cto conuentum erat, compræhenderent, infor-
mabantur, id est, in formam extensim dedu-
cebantur: idq; in bonæ fidei iudicijs locũ ha-
buisse constat. Sed an & in contractib. stricti
iuris? Et receptum est idem esse[n], paucis re-
clamantibus[o], qui & in lege nostra, & in Vl-
piani responso perpendunt bonæ fidei men-
tionem ociose fieri nõ debere, alioqui casum
indubitabilem decidi, cùm plusquã manife-
stum sit, pacta incõtinenti adiecta eis inesse,
ex interuallo facta nõ inesse, nec Pauli respõ-
sum[p] huic sententiæ aduersatur, quod nõ de

k l. pacta. ubi gl. de cõtrahen. empt.
l l. iurisgent. §. adeò ff. eod.
m d. §. quinimò.
n l. petens. ;. eo. l. lecta. si cert. pet.
o Porcius insti. quib. mod. re contrah. obli. col. ij. Soci. d. l. §. si stipulanti. de uerb. oblig.
p d. l. lecta.

actione informāda loquitur, sed de reformatio
ne, quando scilicet pactio substantiā contra-
ctus respicit, id est, pecuniam, seu diem, quæ
pars summæ est[a]; tunc enim distinguitur, aut
ex continenti & indistinctè, siue contractus
sit bonæ fidei, siue stricti iuris, inest & refor-
mat: aut ex interuallo, & solū reformat cùm
res adhuc integra est, alioqui non reformat[b]:
3 quam sententiam & Dec. sequitur[c]. †Ego à cre
briore sentētia discedendū nō arbitror, dum
tamē rectè intelligamus in contractibus qui-
dem stricti iuris pacta incontinenti adiecta
4 inesse[d], † sed actionē ueterē non informari ex
pacto, tamē noua actione ex stipulatu agi: &
hoc est quod Bart. nouo loquendi more in-
5 quit, contractū informari, nō actionē[e]: †aliud
enim est inesse contractui, aliud actionem in
formari[f]: etenim stricti iuris actiones hanc in
formationē non recipiunt, cùm tot sint stipu
lationes, quot res[g]: proinde una nō posit es-
se actio extensa ad id, quod pacto continetur.
quo exemplo si stipulatio ad dationē referre
tur, pactio factū respiceret, indubitatū est cer
ti condictionem non informari, ut ad incerta
6 competat[h]. † Sed quid si stipulatio contractui
subiecta sit, nunquid informet actionem ex
cōtractu, sicut pactio nuda? Et Bar. informa-
re credidit[i], contrà Rimin. & Dec. cùm ipsa
actionem ordinario pariat remedio, non fuit
operæpreciū actionem ex contractu ad eam
protendi[k]: quam sententiā & nos sequimur,
quia constat stipulationē ad accidentia præ-
cedentis bonæ fidei contractus pertinentem
propria natura censeri, strictiq; iuris actio-
nem parere[l], cùm tamen actio informata bo-
næ fidei sit[m]. Sed quid rursus in pacto tacito,
7 an cohærentia contractus confirmetur? †Et
parem esse taciti expreßiq; naturā constat[n]:
unde qui emit hæreditatem, & tacitè agit,
ut ipse hæreditarijs creditoribus satisfaciat,
rectè ex empto actione tenebitur[o]. Et qui
incontinenti post contractū renunciauit hæ-
reditati, tacitè pactus censebitur, & actione
ex contractu conuenietur, quod Aret. cen-
8 suit[p]. † Sed & in cōtractu præsumpto, qualis
est uenditio, quæ propter æstimationē præ-
sumitur, inesse posse pactiones constat, in-
formariq; actionem[q]. Idem & si pactum qua-
si contractui addatur, ut cùm in tutelæ susce-
ptione concipitur, quod Ang. adnotauit[r].
Adde quòd huiusmodi informatio non so-
lùm paciscentibus ipsis prodest, sed etiā eis,
quibus acquirere illi poßunt: quo fit ut pa-
ctio inter creditorem & emptorem pigno-
ris, ipsi debitori prosit[s], licet alteri nō prosit[t].
9 † Nec refert unicum sit pactū, an plura con
tractui adiecta: omnia enim dum incontinē-
ti conuenta sint, stabiliuntur, actionemq; in-
formant, ut hîc tradūt recentiores, nec quis-
10 quā unq̃ dubitauit. † Sūt & qui huic informa-
tioni non obesse existiment, quòd pactū cau-
sa exceptionis solùm adiectum sit; nihil enim
impedit quò minus actionē quoq; posit pro
ducere[u]; sicut uice uersa uidemus, pactum ex

a l. j. §. diem. de eden.
b d. §. adeo. d. l. pacta.
c d. l. petens. ubi & Bulg. et Iac. de S. Georg.
d l. lecta.
e Bart. d. l. lecta. in fi. d. l. lecta.
g l. scire. de uerbo. oblig.
h Inst. de uerb. ob. in pri. Bar. d. l. lecta. in fi.
i l. prædia. de act. emp. Mod. d. l. petens.
k Arg. l. fin. ſ. de pact. conuen.
l l. in bonæ fidei de eo qđ cer. loc. Bar. l. singularia. col. ij. si cert. pet.
m Doct. l. pacta quæ cōtra. ſ. eod.
n l. cum quid. si cert. pet.
o l. hæreditatē. ff. de don. not. l. ij. ſ. eo.
p l. is qui hæres. col. ij. de acq. hæred. Bal. l. j. col. pen. ſ. qui bon. ced.
q l. ex cōuentione. in fi. ſ. eod.
r d. §. quinimò.
s l. epistola. §. j. ff. eo.
t l. si tibi. ſ. de loc.
u l. qđ mihi. de lib. leg. gl. l. sed & si possess. in prin. de usucu.

interuallo actionis causa à cōtrahentibus fru
stra cōuentum, exceptioni saltem sufficere[x],
quod hîc ab omnibus ferè receptum est, & o-
ptima ratione nititur; †siquidem contractus 11
qui ex materiæ defectu peccant, saltem eate-
nus sustinentur, quatenus ualere possunt[y].
†Illud quoq; nō obesse informationi Accurs. 12
tradidit, quòd post finem contractus conce-
pta sit pactio[z]: contrà alij, postq; contractus
perfectus sit, negant pactionē corroborari[a];
quibus Alexan. alijq; frequentius accedunt,
quos & ego sequor, si manifestè constet con-
tractum pro absoluto iam habitū à partibus
fuisse, alioqui humanius est, ex eo quod sub-
secutū est, coniectari perfectā rem prius nō
fuisse, quàm pactio inita est[b]. Sed an indistin
ctè qualiacunq; sint pacta, actionē informa-
bunt? Et suprà diximus ea informare, quæ na
turā cōtractus, uel accidentia respiciūt[c]: †ele- 13
gantius Iureconsul. qui informari actionem ab
his pactis ait, quæ legē cōtractui dant[d], seu in
ingressu contractus fiunt, id est (ut ego inter-
pretor) quæ connexam contractui causam ha
bent, illumq; respiciūt: sicut enim Digressus à
Quintil. dicitur, cùm quis à proposito argu-
mento discedit, quiq; græcis rhetoribus παρέκβασις,
Marcello Iureconsul. Excessus est[e]: ita
Ingressus est, qui græcis ἐμβάσις, Ciceroni in
oratore, Ingreßio, quòd propositam causam
argumentumq; respicit. Si igitur fundum ti-
bi centum uendidi, adiecta cōditione ut pro
me Romā eas, munietur pactū[f], quoniam ue
risimile est uiliore me precio uenundedisse,
ut id tibi iter remunerarem; quapropter solet
dici, †pactū ipsum precij partē censeri[g]. Quòd 14
si in cōtractu depositi id pactū apponeretur,
secus esse pleriq; tradiderūt[h], egrederetur enim
hæc res notißimos eius terminos[i]. Idem in
cōmodato proditum est, quod & Bart. in mu
tuo quoq; censuit[k]: nec enim certi condictio
quæ ex mutuo datur, huc extendi debet, ut ex
ea quisquam compellatur Romam ire: cui &
nos hoc casu propter stricti iuris naturam as-
sentimur. Sicut & in illa specie, Si tibi centū
donauero, deinde ex continenti paciscar de
aliqua hæreditate tecum diuidenda; nam pa-
ctum non roborari, quia ex diuersa causa se-
parato in negocio processerit, Alexander hîc
opinatus est; †recentiores contrà, cùm ex re
incontinenti gesta, alterum alterius causa cō
uenisse præsumendum sit[l]. Nobis uidetur
id cōsiderandum, an uerisimile sit mutuo do
nationis pactiq; respectu contractum fuisse,
an id minus, ut priore casu saltem contractus
informetur: †nec uerò his adsentimur, qui a-
ctionem non informari tradūt, cùm pactum 16
contractus naturam excedit: †falsum id est, 17
cùm traditum sit, ad usuras pacto ex contra-
ctu depositi debitas agi posse[m]. Sic & ex uen-
dito agitur ad rescißionem contractus pacto
conuentam[n], item ut aliquid fiat, cùm tamen
ad precium tantum ea actio ex propria natu-
ra competat[o]: †sic & mandatum aduersus suā 18
naturam pactiones recipit[p]. Et ideo, si rem
aliquam

x d. l. pacta. uers. quo qđ ē casu.
y l. hactenus. de constit. pecu. Dd. l. j. §. si qs ita. de uerb. obligat.
z Arg. l. iij. ſ. de ædil. act.
a Arg. l. pfecta. ſ. de don. quæ sub. mod.
b Arg. l. sed Iul. §. proinde ad Maced.
c Gl. d. l. pacta.
d d. §. quinimò.
e l. iam dubitari. ff. de hær. inst.
f Bar. d. l. petēs.
g l. fundi partē. de contrahen. emp.
h Alex. hic.
i l. Lucius. ff. dep.
k d. §. quinimò.
l l. si eum fundū. ubi Bar. ff. eo.
m d. l. Lucius. in fin. d. l. publia. §. j. depo.
n l. ij. ſ. de pact. inter emp.
o l. tenetur. §. j. de act. emp.
p l. naturalis. §. pe. de præscr. uerb.

aliquam tibi cōmodauerim, pacto ut eas Ro-
mam, cùm appareat cōtemplatione pacti me
cōmodauisse, putarim informari actionem,
licet Ang.[a] agi præscriptis oerbis putet, tanq̄
habita pacti ad cōmodatū relatione, inde con
tractus facio ut fa-
cias, id est, cōmo-
do ut eas, resultet[b].
Alij nollam omni
no actionē dari[c],
quæ sententia tūc
obtineret, cùm pacti contemplatione contra
ctum non esse constaret[d]. Cæterum & nō ab-
simili modo distinguendum est, cùm actio u-
nius fauorem respicit, pactum alterius gratia
celebratum est: pleriq; enim hoc casu cohæ-
rentia cōtractus illud amiciri nō existimant[e].
Quòd si de fauore utriusq; actum sit, ut quia
contractus & pactum se respiciant, uerisimi-
léq; sit alterum absq; altero pactum non iri,
19 secus esset, regulęq; adhęrebimus[f]. †Sed quid
si de maiore summa in pacto agatur quàm in
ipso contractu: ut quia in emptione factum
quod præstari conuenerat, precio præuale-
ret. Et non putarim informari actionem[g], sed
contractum innominatū censeri, & ideo præ
20 scriptis oerbis agendum[h]. †Quapropter & il-
lud traditum est, pactionem rei principalis à
contractu pœnæ ei subiectæ nunqoam uires
assumere[i], quoniam absurdum est ab accesso
rio principalem dispositionem confirmari[k].
21 †Sanè quibus casib. suprà docuimus[l], rei tra
dirione non fulciri pactum, ijsdem nec cohæ
rentia contractus adiuuari traditū est, quòd
scilicet par est utriusq; confirmationis causa,
quod & Alex. hîc admonuit.
22 b ¶Actio, informata:) †cùm enim pactum
pars sit cōtractus[m], sicut actio ex contractu,
ex qualibet eius parte propriè & cōtinenter
oritur, ita & ex pacto oritur: unde & Vlp. pa-
ctum nō ex interuallo factum actionē infor-
mare, & ex eo agi sensit[n], totóq; in eo loco nō
nisi de actione informata loquit̃, quod & re-
ctè à Fulg. disputatum est, senserūtq; ueteres
ante Bar. at ille (cùm nihil esset, q̄d eum urge
ret, ut interpretatione Vlp. responsum uiola
ret) maluit de præscriptis uerbis actione intel
ligere[o], cuius sententiā notabilius auxit Iac.
But. & Alex. qui una nō contenti, alterā quo
que addiderūt, quoties ex pacti ad contractū
priorē relatione innominatus alius produce
23 retur. †Sed ego adhuc adolescens Paradox.
lib. v. cap. i. pluribus rationib. ostendi, ex pa-
cto cohærentia contractus firmato, solam a-
ctionem ex contractu dari: q̄d tamen nō pro-
cedit, cū pacto conuentū est, ut res retrò uen
24 datur[p]: †id enim magis perimit, q̄ informat
25 actionē, mediumq; quiddā respicit: †unde in
eo distinguit̃, ut si propter id pactū res mino-
ris oendita est, quoniā pars precij censet̃, ex
26 uendito agatur[q]. †Si id pactū gratuitū, & con
templatione amicitiæ alicuius accedit, qoia
pars precij non est, actione prçscriptis uerbis
agatur[r], quod & in dubio dicendum propter

a d. §. quinimò.
b d. l. naturalis. §. pen.
c Bal. Alex. hîc, Ias. d. §. quinimò
d Arg. l. ij. ff. de euict.
e Glos. & Doct. in d. l. petens.
f d. l. fundi partem.
g Arg. l. Aristo. de don.
h l. cū te. de pac. int. emp. Ias. d. §. quinimò.
i ff. l. seq.
k Gl. d. l. petēs.
l l. legem. ĩ. eo.
m d. l. fundi.
n d. §. quinimò.
o Bar. l. ex placito. ff. de re. per.
p d. l. ij.
q d. l. ij.
r l. si uir. de præscrip. uer.

ex pacto actio[b] cōpe-
tit, si incōtinenti fiat:
nam q̄d postea pla-
cuit, id non petitio-
nem[c], sed exceptio-
nem parit.

actionis in factum naturam[s]. Idemq; in ea spe
cie responsum est, cùm conuentū esset ut res
uendita si displicuisset, intra certū tēpus red-
deretur[t]: diuersis enim respectibus diuersas
hasce actiones concedi hoc casu receptū est[u].
c ¶Petitionem.)
†Regula ergo hic 27
accipitur, ex pacto
nudo actionē non
nasci, quæ tamen
quibusdā casibus
non procedit, quos suprà in rubr. adnotaoi-
mus. Inter negociatores quoq; ex pacto nu-
do agi posse, Bart. sensisse uidetur: quoniam
cum eis humanitas æquitasq; maior attendi-
tur[x]: quod pleriq; intelligūt, cùm statuto mu
nicipali cautū est, ot in eorum foro sola æqui
tas obseruetur[y], alioqui frustra prætor de cō
stituta pecunia edixisset, si nuda pactio suffi-
ceret, cū constet edicto illi maximè inter mer
catores locum esse[z]. †Sed nec hanc sententiā 28
ego probo, cùm prætor, qui æquitatem sem-
per præ oculis habet[a], pollicendo se pacta ser
uaturū, nō tamen actionē concedere censea-
tur[b]: nam & administratores iurant se secun-
dum omnē æquitatē iudicaturos[c], & tamē ex
simplici pacto agentem non audiunt. Adde,
quòd cùm lex à pacto certam animi delibera
tionem abesse ferè præsumat, nulla æquitas
suadet ex eo agi posse[d]. Sunt & qui ex pacto
manum regiam impetrari posse existiment,
& ideo principes damnēt, qui pacta nuda ob
seruari non iubeant[e]. †Sed nec id ego probo: 29
cùm enim iure ciuili nouata sit ea manus re-
gia[f], & solis actionibus nobis consulatur, sa-
lubriusq; reipub. uisum sit sub legibus esse, q̄
sub nutu cuiusquā regis, nō uidet̃ antiquata
iurisgentiū remedia in usum reduci debere,
alioqui & prætor edicendo se pacta seruatu-
rum, debuit exemplo manus regiæ de execu
tione intelligi, q̄d tamen falsum est: unde A-
retinū ego, itemq; Alex. ab hac sententia rece
dentes sequor[g]. Addit Bal. tum quoq; ex pa-
cto agi, cùm in instrumento descriptum est,
quod ex lege municipali in promptu execu-
tionem habeat[h]. Sed nec id probandum est,
ex huiusmodi enim lege pactio efficacior re
iudicata esse non debet[i]. At finge iudicatum
esse, me pacto nudo tibi centū promisisse, cō-
pellár ne ad soluendum: †certè nō, quia pacta 30
soli retentioni sufficiunt[k]. †erit igitur huic de- 31
cisioni tantū locus, cùm ultra pactū accessit
etiam cōfessio, quia coram chartulario iudi-
ce confessus fuerim me soluturū, & ille prçce
pti sui firmitate cōfessionē uallauerit, tunc e-
nim propter feruorem iodicij augebitur pa-
cti efficacia[l], & executioni sufficiet, quod ali-
bi idem Bal. sensit[m]. †Sunt & qui tradant, si pa 32
ctum nudū iteret̃, actionē ex cōstituto nasci[n]:
quæ sentētia receptissima est: cōstituere enī
est, cum parte ipsa statuere, id est, deliberatè
promittere: quæ animi deliberatio, ex actus
geminatione colligit̃[o]. Quòd si hæc delibe-
ratio non adsit, secus est, nec dicit̃ constitutū

s l. j. de præscr. uerb.
t l. si cōuenerit. ff. de rescind. uend.
u l. Labeo scribit si bibliothecā. de cōtrah. em.
x l. Quintus. ff. manda.
y Sal. & Alex. l. placuit. ff. de iu.
z l. j. ff. de const. pec. ubi Bald.
a l. quod si Ephesi. de eo quod cer. loc.
b d. l. iurisgen. §. prætor.
c Auth. iusiurā. qd' præst. ex eamed.
d l. iij. ff. de tab. lib x.
e Ias. d. l. iurisg. §. sed cū nulla
f d. l. ij. de orig. iur.
g Alex. d. §. sed cū nulla. Aret. in rubr. extra. de accus. in fi.
h Bal. l. ij. infi. de excep. rei. iud.
i Bar. l. possessio §. ij. de acq. po.
k d. §. sed cū nulla.
l Gl. auth. generaliter. ĩ. de episc. & cle.
m Bal. l. si nō sortem. §. j. de condi. indeb. Ias. l. legitima. ff. eo.
n l. j. §. fin. de cōst. pec. Dec. l. legem. ĩ. eod.
o l. si mulier. ff. ad Velle. l. cū scimus no. ubi Bart. de agric. & cens. lib. xi.

33 quicꝗ esse, nec actio oritur; †ut cùm uno tem
pore utrunq; pactū accessit[a]: nulla enim hic
mentis maior est deliberatio, quod alibi rectè
senserunt[b]. Idem cùm quis promittit soluere
quod alius pro uillicis suis prærogauit, nullū
hic est constitutū[c],
quia duplex natu-
ralis obligatio non
adest: uillici enim
nec naturaliter qui
dē obligati adhuc
erāt, q̄d uerbo præ
rogandi ostendit, quod ideo gratis præstare
significat, quia anteꝗ quis obligaretur, solu-
tum sit, unde nulla est pecuniæ constitutio[d].
34 Traditum quoq; à plerisque est, †si pacto nu-
do iusiurandum accesserit, actionē dari: nam
si iuramento fulcit̄ cōtractus cui lex resistat[e],
quanto magis dicendū est confirmari pactū?
idq; hodie ita obseruandum esse, propter ius
pontificiū, certissimū est: iure enim ciuili nō
uidetur regulariter ea religione pactum con
firmari[f]: & quia specialiter id admissum est in
liberto, qui libertatis causa paciscatur, & iu-
ret[g]: tametsi sciam nō deesse qui in diuersam
sententiā eant, & iure quoq; nostro confirma
35 ri pactū putent, †quoniā cōstitutū est, eos qui
aduersus pacta iurata faciant, actione priua-
ri, & ad pœnā cogi[h]. Sed leuis hæc est ratio,
cùm lex nō de actione oriēte ex pacto loqua-
tur, sed de priore actione, super qua transa-
ctum erat: nā nec super pœna ibi iuratū fuit,
qua in re imprudenter fallunt̄ recentiores[i].

a gl. l. si conuenerit. de pig. act. facit l. si tranmo. de statul.
b Bald. nouell. rub. de uer. ob. Alex. et Aret. l. j. in prin. co. tit.
c l. si tibi. j. loc.
d l. iij. §. fin. de const. pec.
e c. cū cōtingat de iureiur.
f l. si quis p eo. de fideiuss.
g l. ut iurisiurādi. ff. de op. lib.
h l. si quis maior. j. tit. j.
i Parpal. ibi. 21. not.

IMP. GORDIANVS Aug. Cæcilio militi.

SI pacto, quo pœnam[a] aduersariū tuū promisisse proponis, si placito non stetisset, stipulatio subiecta est, ex sti-

1 *Pactum pœnale cui stipulatio accesßit, producit actionem.*
2 *Ab executione non ullo fauore incipitur.*
3 *Promißio aliud multò est quàm donatio.*
4 *Ex sola oblatione non conualescit contractus innominatus.*
5 *Adiectio pœnæ facit ut pœnitudo non obsit.*
6 *In omni stipulatione pactum inest.*
7 *Pœnale pactum cohærentia stipulationis non munitur.*
8 *Pœna accessoria principale ipsum non fulcit.*
9 *Stipulatio pœnalis ex præcedente mora cōmittitur.*
10 *Mora ibi nulla, ubi nulla est petitio.*
11 *Simplex interpellatio facta causa obseruandæ cōuentionis, inducit moram.*
12 *Pactum nudū compromißi, sequuta arbitri sententia, ex interpellatione inducit moram.*
13 *Verbum, sistendi, ad firmitatem refertur.*
14 *Mora usq; ad sententiam definitiuam potest corrigi.*
15 *Fideiussor iudicatū solui liberatur quandocunq; reo ante sententiam defendente.*
16 *Restituta ablata res per familiam ante sententiam definitiuam, reum absoluit, & conditionem obligationis facit deficere.*
17 *Mora usq; ad executionē purgatur in eo quod disiunctim ex legis dispositione debetur.*
18 *Fideiussor respectu speciei principaliter in id quod interest obligatur.*
19 *Mora per interpellationem, non contestationem cōmittitur.*
20 *Mora usq; ad litis contestationem generaliter diluitur & purgatur.*
21 *Debitor purgationi renunciare potest per pactum stipulatori factum.*
22 *Obligatio iuramento firmata impedit purgationem.*
31 *Qui ob rei nummariæ difficultatem excusatur, probabiliter ei purgatio conceditur.*
24 *Commißio pœnæ cui dies addita erat, non impedit purgationē moræ, respectu usurarum quibus dies non erat addita.*
25 *Obligatio conditionalis nisi intra suum diem eueniat, obstat purgationi.*
26 *Conditionis forma obseruari debet.*
27 *Conditio quæ caret die, non debet obseruari.*
28 *In dilatione à iudice concessa, purgatio post diē admittitur.*
29 *Purgatio in damnū creditoris non conceditur.*
30 *Purgatio nō datur cum res in pristinum statum reduci nequit.*
31 *Post lapsum longi temporis purgatio cessat*
32 *In obligationibus faciendi ad litem contestatam purgatio datur.*
33 *Statim post moram facta executione cessat purgatio.*
34 *Crimine admisso pœna statim sequitur.*
31 *Grauius punitur quis patrando delictum, quàm negligendo simpliciter.*
36 *Cùm obligatio alium, pœna alium respicit, purgationi locus est.*
37 *Super pacto nudo lis non contestatur.*
38 *Milites tantùm iurisgentium solennitates obseruant.*
39 *Instrumentum continens pœnalem stipulationem, non habet in promptu executionē nisi litis decisionē respiciat.*
40 *Ordo iudiciarius est ut primo mobilia accipiantur, deinde immobilia, tandem ad iura perueniamus.*
41 *In interlocutoria ab executione iudex procedere potest ut contumax appareat.*
42 *Executio nulla est nisi pars citetur.*
43 *Quæ de facto gesta sunt, de facto possunt reuocari.*
44 *Nemo de eo potest conqueri, quod ipse primus ad exemplum traxit.*
45 *Possessio reo aufertur non citato, dum ei nulla defensio cōpetit.*
46 *Actum absente parte sustinetur, si ea præsente idem facturus iudex fuisset.*
47 *Iudici non creditur in his quæ non sunt uoluntariæ iurisdictionis, & alij præiudicant.*

SI PACTO QVO POENAM.) †Promi 1
seras pacto nudo te aliquid facturū, puta
Romā pro me ire, uel insulam ædificare, & si
non faceres, quanti ea res esset te daturum:
hancq; pœnalem promissionē stipulatione
uallauerā: hic traditur actionem ex stipulatu
dari, qua pœnā petam, reo tamē purgare mo
ram licere. †Ab executione uerò nec fauore 2
quidē militū incipi posse, sed uia ordinaria a-
gendum. Nec refert huius in rescripti casu,
an cōuentio de faciēdo sit, an de dando, dum
tamē donationē nō inducat: quapropter si cō
uenisses ꝙ mihi donabis domū, idē iuris esset:
†aliud enim est donatio, aliud promissio ꝙ do 3
nabis[k]. Vnde uerius receptiusq; est, cōstitu-
tionē, eum qui dixerit se donare, ad pacti sim
plicis obseruationē cogentē[l], in eo nō proce-
dere, qui se donaturū pmisit[m]: sicut nec in eo
locū habet, qui merū factum futuro tempore
adimplendū promittit: nec em̄ huic casui uer
ba cōstitutionis correctoriç cōueniūt[n]. Idem
quoq; arbitror si cōuentio permutationē, ut
Accurs. existimauit, respiceret: dum tamē eū
qui agere uelit, pręsupponamus ex parte sua
obtulisse, & reum acceptare noluisse, alioqui
si acceptasset rei interuentu, actio pręscriptis
uerbis daretur[o]: si actor non obtulisset, tanꝗ
ex parte sua nō obseruans, aliū ad pœnā con
uenire non posset[p]; †& ꝗuis ex sola oblatione
nō cōualescat contractus innominatus, quia 4
scili-

k l. in bonæ fidei. ff. de eo qd̄ cer. loc.
l l. si quis argentū. §. fin. j. de don.
m Alex. l. iurisg. in prin. ff. eo. Dec. hic.
n Bar. d. l. iurisgen. §. j.
o l. ex placito. j. de re. permut.
p l. cum proponas. §. ij. j. eo.

scilicet licitū est alteri pœnitere[a], tamē hoc ca
5 su secus est, †quia per adiectionē pœnæ appa-
ret id actū, ne pœnitudo obsit, quin ea ex euē
tu conditionis cōmittatur: quod Fulg. Paul.
Alex. rectè sentiūt, licet Deci. nō sat firmis ra
tionib. dissentiat.

Nō refert rursus, an pactū pęnale sti pulatione præcesserit, an unico con tractu intelligam[?] | pulatu agens[b], uel id quod in conuentionem deuenerat, ut

6 pœnā promissam (†nam & in omni stipulatio
ne est pactum[b]) cùm enim stipulatio idem q̄d
pactū contineat, firmiorq́; sit, utpote inde orit̃
obligatio[c], solaq́; ipsa tanq̄ firmior attendit̃[d],
7 †nec sui cohærentia pactū ipsum pœnale mu
nit: quorsum enim hoc, cùm idem cōtineat[e]?
multò minus ipsam dandi faciendi ue cōuen
8 tionē munit, †cùm pœna tanq̄ accessoria prin
cipale ipsum fulcire nō debeat[f], ut cōmutuis
se habet sententia, quæ hoc ex rescripto satis
probatur, dum ea quæ in conuentione dedu
cta sunt, præsupponit, sola pœnali actione
per indirectū extundi posse. Probatur & ra-
tione: cùm enim stipulatio pœnalis conditio
nem habeat, si prius conuenta nō seruentur,
non potest ea conuenta confirmare, ex quo-
rum defectu ipsa nasci incipit[g].

b ¶ Ex stipulatu agens.) †Sed cùm pœ-
9 nalis stipulatio non nisi ex præcedente mora
10 cōmittatur[h], †mora autē ibi nulla esse possit,
ubi nec petitio quidem ulla est[i], ex cōuentio
ne uerò pręcedente tanq̄ nuda agi nō possit,
uideretur nec ex stipulatu quidem, ad pœnā
11 agi posse. †Sed tamē hic aliud deciditur: quia
uident̃ partes egisse, ut ex simplici interpella
tione cōuentionis obseruandæ causa facta ea
tenus cōmittat̃ mora, ut pœnę locus sit[k], quę
partiū uoluntas nō minus ex pacto nudo di-
gnoscitur, quàm ex quocunq; cōtractu[l]: †un-
12 de & pactū nudum cōpromissi, secuta arbitri
sententia ex interpellatione inducit morā, &
stipulationi pœnali locū facit[m], ut meritò &
hoc casu idem dicendū sit[n]: cōmittetur ergo
mora ex interpellatione, & usq; ad litis cōte-
stationē purgari poterit: post motā enim litē
lex ait conditionē existere[o], id est, impurga-
13 biliter euenire[p]; †nam & uerbū sistendi, ad fir
mitatē refertur, q̄d & alibi latius docuimus[q].

14 c ¶ Vt fiat consequeris.) †Apparet ergo
hic moram corrigi diluiq; posse. Sed usq; ad
quod tempus? Et si nō nisi in litis contestatio
ne cōmitteret̃ (quæ quorundam fuit senten-
tia[r]) consequens esset, ut usq; ad sententiam
purgari posset[s], ne scilicet eodem tempore &
mora cōmittatur, & purgatio impediatur[t]; cu
ius purgationis exceptio, cùm sit perempto-
ria, usq; ad sententiam opponi posse debuit[u].
Nec nouū est purgari moram usq; ad diffini
tiuam posse: nam & alijs in casibus idem est,
ut cùm res, quæ petita est & in contestationē
15 deducta, offertur[x]: †unde & fideiussor iudica
tum solui, qui promisisse censetur quòd reus
principalis defendet[y], quandocunq; reo ante

a gl. d. l. iurisg. in prin.
b l. j. in fi. ff. eo.
c l. quibis. de uerb. obl.
d l. qui usumfr. eod. tit.
e Bar. l. lecta. col. iij. si cer. pet.
f gl. d. l. petens.
g l. pen. §. fi. de uerb. obl.
h l. si penum. ff. quādo di. leg.
i l. si pupillus. de uerb. obl.
k l. si decē cū pe tiero. de uer. oblig.
l l. fi. ff. de re. co.
m l. si cū dies. §. fi. de arbit.
n Bart. l. ita stip. 6. opp. de uer. oblig. s. parte princ.
o l. nuda. ℨ. de cō trah. stip.
p l. obligationū ferè. §. fin. de act. & obli.
q l. si Titius. de uerb. obl.
r Bart. d. l. ita stip.
s l. si maior. ij. ℨ. tit. j.
t l. qd̃ dicimus. de solu.
s l. peremptorias. ℨ. sen. resc.
x §. fin. inst. de perpe. & tem. act.
y l. iam tamen. §. in hac. ij. iu- dic. sol.

sententiā defendente liberatur[z]: uidet̃ enim
pendente lite deficere conditio sub qua pro-
misit, idq; satis est ut absoluatur[a]. †Quod & in 16
pœna edicti aduersus publicanos dicendum
est, quos prætor teneri uoluit, si id quod per

fiat consequêris[c], uel pœnam stipulatione compræensam, more | familiam ablatum est, restitutum nō erit[b]: ergo quādocunq; ante diffinitiuā restitutum fuerit, deficit cōditio

obligationis, & reus absoluet̃[c]. †Quod gene- 17
raliter quoq; in eo relatū extat, q̄d ex disposi-
ne legis disiunctim debetur: usq; ad executio
nem enim purgabitur mora[d], idq; ea ratione,
quia minus cum lege q̄ cum homine agitur[e].
†Fideiussor quoq;, qui præstare id debet, ut
emptori habere liceat[f], soluta quādocūq; spe 18
cie, ab eius quod interest actione liberatur[g],
quia scilicet respectu speciei principaliter in
id quod interest tenetur: secus si ex accidente
mora, tunc enim non nisi usq; ad litis conte-
stationem permittitur purgatio. †Sed tamen 19
hæc exempla non multū hanc sententiā adiu
uant: quia suprà diximus, moram per inter-
pellationē cōmitti, non per contestationem:
†quo fit, ut regulæ adhærendum sit, qua tradi 20
tum est, usq; ad cōtestationē solū dilui purga
riq; eam posse[h]. Nam & uice uersa plerosq; ca
sus reperire est, in quibus moræ purgationi
locus nullus est; †ueluti quoties debitor pa- 21
cto, huic legali indulgentiæ renunciasset[i], ut
quia in eum casum certam summā stipulato-
ri promiserit[k]. †Idem si obligatio sit iurata, sa- 22
cramenti enim litis decisorij religione impe-
ditur, is qui nō soluit, purgare moram[l]: quod
& iuramento actus cōfirmatorio producen-
dum est, aduersus eum tantū, qui dolo nō sol
uit[m]: †ei autē qui propter rei numariæ difficul 13
tatem probabiliter excusat̃, etiā hoc casu suc-
currendū esse aliqui rectè censuerūt[n], q; scili
cet in iuramento æquitas plurimū attendit̃,
itemq́; pontificij iuris humanitas, quo huius-
modi purgatio facilius admittitur[o]. Sed quid
si pœna promissa sit rato manente pacto? Et
censeri renunciatū purgationi Pet. censuit,
contra Bar.[p] †cuius receptiorem sententiam 24
& nos hac ratione sequimur, quòd cōmissio
pœnæ, cui dies addita erat, non impedit pur-
gationem moræ, quantum sit usurarū respe-
ctu, quibus dies addita non erat[q]: ergo nec
respectu sortis impediet, cùm usuræ obliga-
tio à sorte pendeat[r]. †Sequens casus est præ- 25
cedenti affinis, cùm obligatio conditionem
habet: ea enim nisi intra suam diem euene-
rit, purgationem impedit[s]: cuius rei est ra-
tio, †quia conditionis forma obseruanda est. 26
Nec ego hic differentiam inter actorem &
reum constituo, quod alij plerique aduersus
regulas generales faciunt[t]: †sed solùm, an 27
conditio diem habeat, an non habeat: ubi e-
nim non haberet, secus esset[u]: unde etiam
apparet, quoties in obligatione dies moræ in
ductiua, itemq́; pœna cōuenta est, purgatiōi

z l. iij. §. fi. l. seq. eo. tit.
a l. cū mihi decē §. fi. de solu.
b l. j. in prin. de publi.
c l. hoc edicto. eo. tit.
d l. itē ueniunt. §. idem rectè. de pet. here.
e l. si qs stip. sit decē in melle. de solu.
f l. habere. de euict.
g l. fideiussor. de doli excep.
h l. si insulam. de uerb. obl. l. sed si alia. de cōst. pec.
i l. sancimus. uer. nisi. ℨ. de fideiuss.
k Ang. d. l. si insulam.
l Arg. l. nam & post. §. si in qui tēp. de usur.
m l. si quis maio. ℨ. tit. j.
n Dec. cons. 138. col. fi. Mod. d. l. si insulam.
o c. suā. de pœnis.
p Arg. l. iij. §. q Stichum. de eo quod cer. loc.
q l. Lucius. de act. empt.
r l. lecta. si cert. pet.
s l. Thais. §. intra. de fid. lib. l. si sup. ℨ. ti. j.
t Bar. d. l. si insulam. in fi.
u l. j. §. itē si ita. ad leg. falc.

locum non esse[a]: pœna enim semper sub cō-
ditione adijcitur, si intra diem datum factum
non erit, &c. Quod in iudiciarijs quoq; stipu
lationibus procedit, dum litis decisionem re
spiciant[b]: si enim ad præparatoria solùm rese
rantur, secus est,
quia mitius in his
procedit prætor[c]:
sicut & generaliter
Rom. pōtifex[d].†In
28 dilatiōe quoq; à iu
dice concessa admittitur post diem purgatio,
si res sit integra, eadem scilicet æquitatis ra-
tione[e]: quam sententiam & quidam in con-
tractibus bonæ fidei extenderunt: sed hi non
satis id tueri iure possunt, cōmuniterq; reij-
ciuntur.†Tertius casus est, quoties ex huius-
29 modi purgatione damnum creditor subiret,
tunc eñi cessat æquitas, à qua substantia pur-
30 gationis dependet[f].†Idem cùm res per pur-
gationem in pristinum statum deduci rectè
nō potest: unde donatarius, qui alimenta do-
natori subtrahēdo à iure suo cecidit[g], purgan
do moram nihil agit, cùm ille interim esurie-
31 rit, ut à Bal. responsum extat[h].†Post lapsum
quoq; longi temporis non admitti purgatio-
nem traditum est[i], quia uerisimiliter diutina
hæc mora damno creditori fuit, iusq; eius de-
terius censetur factum: nō enim debitor diu-
32 tius expectandus fuit.†In obligationibus ta-
men faciendi, quia lex non nisi à tempore li-
tis contestatæ eas ad id quod interest redigit,
uerius mihi uidetur indistinctè moram ad il-
lud usq; tempus purgari posse[k]. Sed quid si
duplex mora interuenerit, an tum quoq; hic
casus procedet? Et uideretur, tanquam inde
damnum creditoris arguatur, sicut ex diuti-
na mora: maior certè hoc casu est ipsius rei
culpa[l]: sed tamen aliter Raph. Paul. & Alex.
uisum est, quia non omnis geminatio hoc ca
su nocet, sed ea solùm mora, quæ ex litis con
testatione iteratur[m]: grauior enim est propter
litigatoris pertinaciam, qui etiam instantiæ
33 se alligauerit[n].†Quartus casus est, cùm statim
post moram facta est executio, siue à debito-
re, ut quia soluerit[o], siue testatoris facto, ut
quia ex eius legato dominium sit translatū[p]:
unde multò fortius idem dicendum, cùm à
34 lege facta est executio[q].†Quapropter, & in
criminibus, confestim ut quis deliquit, legi-
timæ pœnę alligatur[r]: quia ius iam reipub. ac
quisitum est[s], dum tamen delictum consum-
35 matum fuerit[t]:†grauius enim periculosiusq;
peccatur facinus patrando, quàm simpliciter
negligēdo, meritò grauior pœna inferenda
36 est[u].†Sed quid si principalis obligatio aliquē
respiciat, pœna alium? Et receptius est adhuc
purgationi locum esse[x], nec executionē sta-
tim fieri, id est, ius in illum alium plenè trans-
ferri[y], ne scilicet uideatur meliorem condi-
tionem absentis stipulator fecisse, quàm pro
priam facturus esset[z], si tamen pœna ipsa diē
haberet, secus esset[a]: quia sicut aduersus sti-
pulatorem ipsum non admittitur purgatio,

a l. traiectitiæ. §. j. de act. & ob lig. l. j. §. fi. de stipul. ser.
b l. Celsus. de ar bitris.
c l. & si post tres. si quis caut.
d c. potuit. de loc. & c. suā.
e l. mancipiorū. de opt. leg.
f l. si ita quis. §. j. de uerb. d. l. sed si alia. l. u- tiq;. de arbit.
g l. fi. ꝟ. de reuo. don.
h Bald. consil. ccl. 3.
i d. l. & si post tres. d. §. j. d. l. utiq;.
k d. l. si insulam.
l ar. d. §. de illo.
m d. l. si insulā.
n l. uj. §. idē scri bit. de pecu.
o l. qui ob rem. de cond. inde.
p l. si is cui. de le ga. ij.
q l. fi. §. sed & si quis. ꝟ. cōm. de leg. l. j. §. quib. de succ. ed. gl. c. mora. de re- gul. iur. 6.
r l. j. §. si rem de positam. dep.
s l. q ea. de furt.
t l. sequitur. §. item lab. de u- sucap.
u Gl. l. si mora. sol. matr.
x Bar. d. l. si insu lam. q. penult.
y l. uj. rem pu- pill. sal.
z l. præses. ꝟ. de seruit.
a l. j. §. fi. de sti- pul. ser.

iudiciorum[d] exiges.
Nam bona aduersa-
rij tui in te transfer-
ri, citra solennem or
dinem, frustra depre
caris.

ita nec aduersus tertium: & hoc casu Bart. &
quorundā aliorū sententia defendi posset[b].
d ¶ More iudiciorum.) Ex his uerbis cen-
suit Bar. nullam hoc casu dispensationem in-
dulgeri, †quare nec super pacto nudo conte 37
stari litē posse, nec
super stipulatione
pœnali ante condi
tionis euentū agi,
quod alij tradide-
runt[c]: sed postquā
conditio per interpellationem super cōuē-
tione extra iudicium facta euenisset, tunc ex
stipulatu, id est, stipulationis contractu, certi
condictione, si pœna certa erat, agi debere[d]:
quæ interpretatio à iuris rationibus non ab-
horret. Ego ex inscriptione aliter accipi pos-
se hæc uerba existimo: †nempe nec fauore 38
quidem militum, quibus cùm solæ iurisgen-
tiū solēnitates alioqui obseruant[e], ex pacto
nudo agi posse, †instrumentūq; huiusmodi 39
executionē in promptu nō habere, sed more
iudiciorum cognitione ordinaria opus esse:
nam nec fauore dotis instrumenta iure com-
muni executionem habent[f], sicut nec fauore
minoris ætatis[g], nec fauore legatorum[h], nec
fauore animæ propter religionē iuramenti,
ꝙ quis in futurū aliqd daturū facturū se spon
deat: secus si litis decisionem respiciat[i].† Alij 40
hæc uerba ad ordinem executionis referūt,
qui eiusmodi est, ut primò mobilia accipian-
tur, deinde immobilia, tandemq; ad iura per
ueniamus[k], idq; siue diffinitiua, siue interlo-
cutio exequenda sit[l]; neq; enim quicquam re
fert, ut ex cōmuni sentētia tradit Alex.† In in 41
terlocutoria tamē si uiderit iudex facilius in-
uerso ordine contumacē aduenturum, non
arctabitur ut eum ordinē seruet[m].† Is quoque 42
ordo in executione obseruandus est, ut par-
te citata fiat[n]: nam & prædo, & quomodocū-
que iniustus possessor semper citandus est[o],
alioqui executio erit nulla[p]. Quod tamen
quandoq; necessarium non est, ueluti quan-
do quis in possessionem missus absq; citatio-
ne esset: nam uidetur eam missionem posse
etiam eodem modo reuocari[q], quod & Alex.
hîc tradit, & nos probamus: †quia quæ de fa- 43
cto gesta sunt, de facto quoque reuocari de-
bēt[r]: †nec de eo iure cōqueri quisquā debet, 44
quod ipse primus ad exemplum traxit[s].† Sed 45
& si iudici possessionis constaret nullam de-
fensionē reo competere propter euidentissi-
mæ rei naturam, posset etiam non citato eo
possessionem auferre[t], quod Rom. respon-
dit[u], & sæpissimè à recentioribus relatum ex
tat.† Illud quoq; traditur, actum absente par- 46
te gestū, sustineri debere, si ea pręsente idem
omnino facturus iudex fuisset: & ideo si tibi
non citato præcepisset prętor, ne ędificares,
inchoatūq; opus prosequereris, idq; rixę cui
tandæ causa, quæ tibi cum uicino immine-
bat[x], & tu reuocari id præceptum postules,
poterit uicinus agere ut potius confirmet[y].
Sed hæc ego procedere censeo, quoties de
causa

b arg. c. ij. de cō cess. præb.
c Bar. d. l. ita sti pulatus.
d Insti. de uerb. oblig. in prin.
e l. milites. ꝟ. de testa. mil. Bar. l. j. ff. de testa.
f l. si cum dotē. §. eo autē. sol. matr.
g l. minor. ꝟ. de minor.
h l. ait. §. j. de re iud.
i l. ij. ubi Dd. de iureiur.
k l. à diuo. §. ij. de re iud.
l c. quoniā. §. fi. ut lit. non con testa.
m d. §. fin. Dec. hic.
n l. si deserta. in fin. ꝟ. si propt. pub. pen.
o l. planè. de pe tit. her. l. me- minerit. ꝟ. un- de ui.
p c. licet episco pus. de præb. in 6.
q l. nihil tam. de reg. iur.
r gl. l. minor. in prin. de euict.
s l. j. ff. quod quis. iur.
t l. qui potest in uitis. de reg. iuris.
u Cōsil. 483. in fin. Dec. hic.
x l. æquissimū. de usufruct.
y Ioan. And. in Spec. de sent. §. species. A- lex. hic.

causa ex actis constaret, ut Ang. rectè respō-
dit[a]. †Quòd si ex eis uel aliàs euidenter non
47 constaret uerisimilem adfuisse rixæ timorē,
uel euidens non esset, quin possessori aliqua
defensio competat, q̄d nō citato possessore fa
ctum est, reuocari
statim debet[b], sal-
uis utrique iuribus
suis; regulariter e-
nim iudici non cre
ditur in his, quę uo
luntariæ non sunt
iurisdictionis, & al
teri præiudicant[c].

a Angel. consil. 107. Iacobellus.
b Alex. cons. 6. col. fin. in iuf.
c c. quoniā contra. de proba. Soci. cōsil. 96

IMPP. VALER. ET *Galien. Augg. & Valer. Cæs. Manio.*

PActum quod dotali instrumento comprænsum est, ut si pater uita fungeretur, ex æqua portione ea quæ nubebat, cum fratre hæres patri suo esset, neque ullam obligationē contrahere, neque libertatem testamenti faciendi, mulieris patri potuit auferre.

1 *Pactum contra legem prohibitoriam factū, nec ciuilem nec naturalem producit obligationem.*
2 *Pactum patris cum filia in instrumento dotali factum, omnino non ualet.*
3 *Fauor matrimonij illicito pacto non patrocinatur.*
4 *Libera testandi facultas nō debet impediri pacto filiæ à patre factо.*
5 *Pactū de successione paterna iure naturæ filiæ debita, non est nullum.*
6 *Debita portio magis ex autoritate legis quàm cōuentionis debetur.*
7 *Pactum si ab intestato successioni conforme sit, ualet.*
8 *Pater paciscens ut sibi succedat filia, obligatur ex pacto.*
9 *Pactum patris successionem promittens filiæ, non ualet.*
10 *Aliud est dare, aliud promittere successionem.*
11 *Stipulatio de promittenda hæreditate est inutilis.*
12 *Iniquum est ultimas uoluntates restringi.*
13 *Successio deferri non potest nisi per uiam solennem testamenti.*
14 *Pacto hæreditas dari non potest.*
15 *Pactum de hæreditate danda nec iuramento confirmatur.*
16 *Iuramentum ultra uim uerborum efficere nequit.*
17 *Iuramentum falso pacto appositum, autorem iure ciuili nō reddit periurum, contrà iure canonico.*
18 *Iure canonum id cōtra bonos mores est, quod peccatū inducit.*
19 *Pacto nec particularis successio deferri potest.*
20 *Transactio inter fratres de paterna successione, ne succedant nisi masculi, non ualet.*
21 *Præsens tamen obligatio inter eos inducitur.*
22 *Obligatio qua post mortem quis se daturum spondet, ualet.*
23 *Condictio ex lege etiam absenti acquiritur in donatione.*
24 *Donatarius in causa mortis grauatur, præstatq; rem iure fideicommissi.*
25 *Pactum inter fratres initū respectu prohibitæ alienationis, ualet*
26 *Pactum duorum fratrum ut alter præmorienti succederet, non ualet, quanquam omnia bona donare fratri possit.*
27 *Laudatum arbitri ut alter compromittentium ei succedat, qui sine liberis decederet, nō ualet, nisi idem partes inter se pacisci potuerint.*
28 *Omnis potestas arbitrorum ex compromissi pacto dependet.*
29 *Libera facultas non solùm tolli, sed nec minui potest.*
30 *Ex duabus rationibus prohibitorijs sufficit altera ut actus infirmetur.*
31 *Libertas testandi angustatur cùm de quota hæreditatis agitur, secus est in certis speciebus.*
32 *Pactum quod iuramento confirmari nequit, nec consuetudine consolidatur ex mente Baldi.*
33 *Consuetudine pactum confirmatur ex mente Alciati.*
34 *Consuetudo solennitatem testamentorū abolet contra ius ciuile.*
35 *Solennitates iure ciuili bonos mores respiciunt.*
36 *Boni mores cùm ius naturale respiciunt, sunt immutabiles.*

1 PACTVM QVOD DOTALI.) †Col-
locauerat in matrimonio filiam pater, &
in instrumento dotali conuenerat, ut ea filia
sibi defuncto æqualiter cum fratre succede-
ret: hic traditur, huiusmodi ex pacto nullam
obligationem, & consequenter nec natura-
lem quidem, propter legis prohibitionem,
oriri[d]; nec patrem impediri, quò minus arbi-
tratu suo quem uelit instituat. loquitur autē
lex generaliter, nō
distincto, pactū id
cum filia in pote-
state, an emancipa
ta factum sit: cum
ipsa, an cum gene-
ro: præsente, an ab
sente fratre: pactū
nudum esset, an rei
traditione, uel co-
hærentia cōtractus
dotalis (qui hodie
nominatus est[e]) uel etiam stipulatione muni
tum[f]; †omni enim casu uerum est pactum id 2
non ualere, nec ex eo sustineri, †quòd hic fa- 3
uor matrimonij uersetur[g], quasi dotis pars id
pactum censeatur[h], nec quòd gener hac fidu
cia uxorem duxisset, minusq; dotis accepis-
set, qui aliàs spe omni falsus, deceptusq; esset;
suæ enim facilitati imputet, qui scire debuit
huiusmodi pactum legibus improbari[i]; licet
hac in re aliqui absque ratione dissentiant.
† Sed nec id adiuuerit, quòd hæc filia etiā in- 4
testato patri successura esset: non enim ideo
impediri hac pactione debuit libera testandi
facultas. † Sunt tamen qui hoc restringant, 5
quando id pactum de sola legitima successio
ne, iure naturæ debita, conuentum cum filia
esset: huiusmodi enim conuentio ius potius
cōseruandæ sibi debitæ successionis, quàm
acquirendæ respicit[k], legibusq; non aduersa-
tur, & ideo ualere debet[l]. Quam sententiam
& Decius probat. †nos hunc effectum potius 6
autoritati legis, quàm conuentioni tribui-
mus[m]. Addit Alexander, si pater testamentū
nullum condat, tunc pactum obseruari debe
re, q̄a inter filios sufficit quoquo modo quis
uoluntatem suam declaret[n]. †Quæ sententia 7
promptius defendi potest, cùm in pacto non
amplius deductum est, quàm ex successione
ad eam deferretur: sed ubi pactum successio-
ni ab intestato deuolutæ non concordat, dif-
ficilior est extricatio: ut si lege municipij ca-
ueatur, stantibus masculis fœminā dotatam
non succedere: nam tunc quoq; Alexander
ait ex pacto succedi posse[o]. Paulus Castreñ.
negat, quòd id speciale sit in milite[p]. †Ego ue- 8
rò distinguendum censeo. Aut enim pater
pacto egit, ut filia sibi succederet, & uerior est
Alexandri sententia, quia inter filios sufficit
quoquo modo declarata patris uoluntas[q], e-
tiam si imperfecta sit, & portionem egredia-
tur, quæ ab intestato defertur[r]: nec consen-
sus masculorum necessarius est, quod Ale-
xander credidit[s]: hi enim uiuente patre nul-
lum ius in bonis habent[t]. †Aut pater pacto 9
non detulit successionem, sed promisit quod
instituerer, & uerior est Pauli sentētia; †aliud 10
enim est successionem dare, aliud promitte-

d l. hæreditas. in fi. ⁊. de pact. cōuent. l. cū lex. de fideiuss.
e Alex. rub. sol. matr. in fin.
f l. ex eo. ⁊. de inutil. stip.
g l. Pomp. Philadelphus. fam. ercis.
h l. fundi partē. de contrahen. empt.
i Bal. l. cum Archimedorā. in fi. ⁊. ut in poss. leg. nom.
k §. fin. Instit. de legit. agn. suc.
l l. ij. de iniust. rupt.
m gl. c. ⁊. de const. in 6.
n l. fi. ⁊. fam. erc.
o l. hac cōsultiss. §. ex imperfecto. ⁊. de testa.
p l. licet. ⁊. eod.
q Bart. l. tale. §. fi. ff. eo. l. fi. ff. de reb. eo.
r d. §. ex imperfecto. ubi Fulgos. & Alex.
s In l. stipulatio hoc modo cōcepta.
t Bart. §. quid si tantū. col. fin. de lib. & posthumis.

re se daturum[a]: nam hoc casu non constat,
quòd dederit, idq; pactum tanquam liberta-
tem testãtis restringat, ab ipso principio nul-
lum, contraq; bonos mores est[b], ideo nec ex
11 post facto conualescit[c]: † unde & hæc stipula-
tio, si me hæredem non feceris promittis cen
tum: nullius momenti est[d]. Sed quænam est
ratio, ut id pactum non ualeat: non enim hoc
casu uotum captandæ mortis argui potest,
cùm ipse pater cõsensisset[e]: nec uerisimile sit,
in patris mortem filiam aliquid machinatu-
ram[f]. Et uulgò traditum est, rationem esse,
ne libera testatoris uoluntas tollatur, uel re-
12 stringatur[g]; † id enim iniquum est, & aduer-
sus bonos mores. Sed ego aliam quoque ra-
tionẽ adduci posse arbitror: quòd enim quis
post mortẽ de patrimonio suo disponat, spe-
ciali legis indulgentia cõcessum est[h], quia in
id tempus dispositio procedit, quo res am-
plius sua non est[i], sed tamen lex hoc indulsit,
dummodo certa forma fieret, nempe uia so-
13 lennis testamenti[k], † aliter enim deferri nõ po
test successio[l]. Quapropter quoties uerba
contractus non obligationem pręsentem re-
spiciũt, sed futuram post mortem bonorum
14 obuentionem, actus est nullus[m], † pacto enim
15 hæreditas dari non potest[n]. † Vnde sequitur,
ut etiam si iusiurandum accesserit, nõ tamen
pactum confirmetur: aut enim in pacto bo-
norum obuentio deducitur, & iuramentum
non potest supplere iuris publici formam[o]:
aut solùm promittitur, quòd hæredem talem
relinquet, & nõ sequitur, ergo reliquit, cùm,
ut diximus, aliud sit institutio, aliud instituen
16 di promissio[p]: † meritò iusiurandũ ultra uim
17 uerborum efficere nequit[q]. † Sed an saltem
hic periurus sit: Et iure ciuili constat non es-
se[r]: quia huiusmodi promissio contra bonos
18 mores censetur[s]. Sed in iure pontificũ ma-
ior est dubitatio: † eorum enim lege solùm id
aduersus bonos mores censetur, quod pecca
tum induceret: & ideo putarim periurũ hunc
censeri, necessariamq; absolutionem[t]. † Rur-
19 sus sequitur, ut id pactũ non solùm tunc non
ualeat, cùm de uniuersa successione agitur,
sed nec etiam de particulari; pacto enim non
potest quis successionem neque particularis
rei deferre[u]. † Quapropter transactio inter fra
20 tres, quòd in paterna domo non succedant
nisi masculi, non uidetur ualere, quia scilicet
21 obuentio hoc casu inducitur[x]: † secus si obli-
gatio præsens induceretur, ut quia obligarẽt
se inuicem, promitterentq; post mortẽ suam
22 domum masculis: † ualet enim obligatio, qua
quis post mortem se daturum spõdet[y], dum-
modo is cui promittitur, sibi dari stipuletur,
uel alij cui possit acquirere, alioqui non uale
ret[z]: unde hoc casu sufficeret, si pater nomi-
ne filiorum, quos in potestate haberet, stipu-
laretur[a]: potest enim is acquirere. Idem & in
notario cuicunque, cuius interesse potest, sti
23 pulanti[b]. † In donatione tamen fortius rece-
ptum est, ut etiam absenti, qui deinde ratum
habuerit, cõdictio ex lege acquiratur: ut cùm

a not. in l. in bonæ fidei. ff. de eo qđ cer. loc.
b d. l. ex eo.
c l. quod ab initio. de reg. iur.
d l. stipulatio hoc modo. de uer. oblig.
e l. fin. ⁊. eod.
f l. penult. ff. de obse. ut hac l. & l. ex facto. in pri. de uulg. l. si qs i prin. de leg. iij.
h Dd. in l. ⁊. ī. de sacr. san. eccl.
i l. in tẽpus. de hæred. instit.
k l. iij. ubi gl. ff. de test.
l l. j. ff. de petit. her. l. codicil lis. §. fi. de lega. ij.
m Bar. cons. 212.
n l. hæreditas. ⁊. de pact. cõuẽ.
o l. ius publicũ. ff. eo. Bar. in l. si quis pro eo. de fideiuss.
p d. l. in bonæ fidei. l. quidã cũ filiũ. de uerb. ob.
q c. penult. de iureiuran.
r Bar. d. l. si quis in prin. col. fi.
s c. non est obligato. de reg. iur. in 6.
t Io. And. c. qui semel. Imol. c. cum cõtingat. Alex. d. l. stipulat. hoc modo.
u l. fin. ff. de suis & legit.
x Bar. d. consil. 212. l. fin. ⁊. eo. Alex. cons. 22 28. in 5.
y l. j. ff. ut act. ab hered. Oldra. consil. 139.
z l. pactũ dotale. ⁊. de pac. cõuẽ.
a l. quod dicitur. ubi Bar. de uerb. obl.
b l. iiij. ff. rẽ pu. sal. for. l. qui

tibi tale prætorium dono, ut te decedente si-
ne liberis ad proximiorẽ agnatum tuum per
tineat, tuq; sic te ei daturum præsenti obliga-
tione promittis, eueniente cõditione utiliter
poterit agnatus experiri[c], quod fauore mu-
nificentiæ introductum est: † quod & planius
in donatione causa mortis admissum est, po- 24
test enim donatarius grauari, pręstabitq; rem
fideicõmissi iure[d]. Sed quid in casu mixto: ut
cùm fratres conuenerunt, præsentiq; obliga-
tione se astrinxerunt, ne talem domum alie-
narent, subiecerun tq;, ut si quisquam eorum
absque masculis decederet, agnati succede-
rent: † Et quantum sit alienationis prohibitæ 25
respectu, responsum est, ualere conuentio-
nem[e]. quod uerò ad obuentionem attinet, ui
deretur nõ ualere[f], nisi de iure gentium aga-
tur[g], aut inter principes, qui condendæ le-
gis potestatem haberent[h]: uel de re actum sit,
quæ solis masculis de iure permittitur, ut ma
gistratus, & imperia[i]: & ita Bartolus respon-
dit[k]. † Nam & cùm duo fratres pacti essent, ut 26
præmorienti absque liberis alter succederet,
& ex præsenti tempore alter alteri in eum ca-
sum omnia bona quæ habebat, donasset, ex
facto consultus Alex. respondit, pactum qui
dem donationis sustineri, pactum uerò suc-
cessionis infirmum esse[l]. † Quid item in sen- 27
tentia arbitri: finge arbiter pronunciauit, ut
si alter compromittentium absque liberis de
cederet, quòd in talibus eius bonis alter suc-
cederet, an id arbitro licuit: Et Angelus, Ale
xanderq; responderunt, licuisse[m]: quod ego
intelligendum arbitror in his casibus, in qui-
bus partes quoque ipsæ eo modo conuenire
potuissent, † cùm omnis arbitrorum potestas 28
ex compromissi pacto pendeat[n], ut quia ea
bona fideicommisso subiecta iam essent, uel
quia uerba obuentionem nõ inducerent, sed
præsentaneam obligationem: alioqui uerior
est opinio existimantium huiusmodi arbitri
laudatiuum nullius esse momenti[o]. Sed quid
si hęc ratio obuentionis pacto prohibitæ ces-
set, nunquid sustinebitur contractus: ut quia
quis pacto aliquam successionis partem non
desert, sed delaturum se spondet. † Et dicen- 29
dum est adbuc infirmari, ex alia scilicet ratio-
ne, quia libera testandi facultas nõ solùm tol
li non potest, sed nec minui, aut restringi[p]:
† sufficit autem ex duabus prohibitorijs ratio 30
nibus alterã adesse ut actus infirmetur[q]. † Sa- 31
nè existimauerim angustari eam libertatem
cùm de parte quota hæreditatis agitur, secus
si de certis speciebus agatur[r]; tunc enim non
existimabitur quicquam ei imminui, qui de
alijs bonis testari poterit[s]: licet ex alia ratio-
ne, nec rei quidem particularis obuentio da-
ri possit: & ita aliquorũ dissentientes senten-
tias concilio[t]. Sed an saltem possint huiusmo
di pacta à consuetudine confirmari: † Et ex 32
Baldi sentẽtia Alexander negat, quia tale pa-
ctum aduersus bonos mores est: unde qua ra
tione iuramento nõ confirmatur, eadem nec
consuetudine muniri debet[u]. † Verùm ego à 33
receptiore

Romæ. §. Flauius. de uerb. oblig.
c l. iij. ⁊. de donat. quæ sub mod.
d l. iij. in prin. de leg. iij.
e l. si ita quis. §. ea lege. de uerbo. oblig.
f Ang. cons. 66
g 22. q. 2. c. fin. uers. liẽ opp.
h l. pen. ⁊. de donat. inter uir.
i l. fœminæ. de reg. iur.
k Bar. consil. 82
l Alex. cons. 83 col. penult. 2. uol.
m Ang. consil. 5. Alex. cons. 59 in 5.
n l. nõ distingue mus. §. de officio. de arbit.
o Ang. cons. 66 Fulg. 73.
p l. si fratres. §. idem respondit societatem. pro soc.
q §. affinitatis. Instit. de nupt.
r Alex. l. fi. ⁊. eo. post Anchar. & Imol.
s Ias. d. l. stipulatio hoc modo. in fi. Deci. cõsil. 216. 225.
t Pet. Bal. d. l. fi. Alex. cõsil. 29 in 5.
u Bar. l. non impossibile. ff. e.

a c.j. §. filij. si de feu. fuer. 34 contro. c.j. de fil. na. ex mat. in feud.
b c. cum esses. de testa. Bar. l. 35 interdũ. de cõ dict. indeb.
c gl. in rub. ṫ. de decr. dec. lib. x
d l. item apud. in prin. uers. 36 sed qd' adijci- tur. ff. de iniu.

receptiore aliorũ sententia recedendum non existimauerim [a], †cùm posit consuetudo testamentorũ solennitatem à iure ciuili inuentam abolere [b], & has uires pacto tribuere: q̃d tamen singularis aliquis ex populo, etiam iuratus, non posset [c]: †hæ enim solennitates bonos mores secundum ius ciuile respiciunt, meritò cõtraria ciuium consuetudine perimuntur [d]: †secus si boni mores etiam ius naturale, uel diuinũ respicerent, tunc enim immutabiles essent.

IMPP. DIOCLEtianus & Maxim. Augg. Diaphanto.

CVm proponas, filios testamento scriptos hæredes, rogatos esse, ut qui primus rebus humanis eximeretur, alteri portionem [b] hæreditatis…

1 Filij fideicommisso sibi in fauorem relicto, renunciare possunt.
2 Prohibitio diuisionis usq; ad certum tempus à testatore facta, & filijs comprobata, eorundem consensu reuocatur.
3 Alienationis quoq; prohibitio filiorum consensu reuocatur.
4 Testatoris expresse prohibita renunciatio non obstat filijs.
5 Quilibet, quod sua causa inductum est, remittere potest.
6 Prohibitio alienationis quamuis pœna adiecta sit, non confirmatur.
7 Iuramentũ à testatore exactum in prohibitione alienationis, nõ mutat contractum.
8 Prohibitio alienationis facta minoribus tenet.
9 Fideicõmissarius expresse consentire debet alienationi.
10 Præsens tum, cùm euenit conditio, & non contradicens renunciationi, consensisse putatur.
11 Iuri præsenti facilius renunciatur quàm competituro.
12 Fideicõmissarius præsens alienationi & fratris assertioni, ac nõ contradicens, sibi præiudicat.
13 Aliud quoq; consensus indicium fideicommissario præiudicat.
14 De fideicõmisso patris relicto filio, triens tanquam naturæ debitum deducitur.
15 Iuris interpretatione omne grauamen à legitima sublatum est.
16 Fauor piæ causæ legitimam non grauat.
17 Prohibitio alienationis etiam in legitima tenet, facta causa minoris.
18 In dubio reijcitur dilatio, quamuis in fauorem filij introducta uideatur.
19 Prohibitio alienationis fisco non præiudicat, quin bona publicata filij ob delictum alienare posit.
20 Omnis filiæ ex fideicõmisso patris impositum, nõ continet dotẽ.
21 Dotis mentione facta quatenus legitimam excedit restituitur.
22 Filius post mortem restituere iussus ex legitima trientẽ, ex S.C. Trebell. quadrantem deducit.
23 Testator filijs primi gradus nõ potest Trebellianicam auferre.
24 Debitum hæredi à testatore in fideicõmisso deducitur.
25 Hæres ante deductionem legitimæ non constituitur in mora.
26 Falcidiæ cõputatio antequam liquet, excusat hæredem à mora.
27 Hæres fideicõmisso grauatus, uerbo mox hæreditatẽ restituet, licet bona iure pignoris retineat.

c l.j. §. eo. l. de fideicõ. ṫ. tit. j.
d l. Titio centũ. de cõd. & de.
g Old. cons. 241
h l. quoties. j. ṫ. de fideicõm.

1 CVM PROPONAS.) a ¶†Fideicom-
missum reciprocè filijs iniunctum, eo-
rum pacto inuicẽ remitti potest [c]. Cùm enim
eorum fauore factum sit, possunt illi renun-
2 ciare [d], †quod & in prohibitione diuisionis us-
que ad certum tempus à testatore facta dicen
dum est, quam ipsi quoq; approbassent, pos-
sunt enim mutuo consensu ab ea recedere [g].
3 †Idem & in prohibitione alienationis: eo e-
nim consentiente, cui in casum indeuotionis
4 res applicaretur, ualet cõtractus [h]: †quod pro
cedit etiam si testator prohibuit filijs ne fidei
commisso renunciare possent: quum enim
hæc prohibitio nudæ similis propter ipsorũ
uoluntatem sit, sequitur nihilominus ualere
alienationem [i]; †quia scilicet potest quis id 5
quod sua causa inductum est, remittere [k], &
hac in re testatoris refragatio est nulla [l]: †quod
adeò uerum arbitror, ut si in casum 6
alienationis iussi sunt in pœnã fisco
centum dare, non tamen ideo confirmetur prohibitio [m],
licet pœna à fisco
peti posit. †Idem si iusiurandũ ab eis exege- 7
rit [n], ualebit tamen contractus [o], licet in periu
rium incidere uideantur, hocq; nomine abso
lutionem petere debeant [p]. Et hæc in eis pro-
cedunt, qui consentire possunt: †si enim alie-
nationem prohibuerit testator, propter lubri 8
cum filiorum suorum consilium, ut quia sint
minores uigintiquinq; annis, uidetur renun
ciationem hanc non tenere [q], huiusmodiq;
præceptum pro nudo nõ haberi [r]. †Sed quid 9
si fideicõmissarius expressim non consensit,
uerùm cùm præsens alienationi esset, tacuit?
Et Accurs. censeri renunciasse, quantum sit
eius rei respectu, existimauit [s]: à quo cæteri
dissentiunt, quia etiam si contradixisset, non
tamen impedire alienationem potuisset [t]. †qui 10
busdam tamen casibus defendi posset Accur
sij sententia, ut cùm fideicõmissum præsens
esset, quia conditio iam euenisset, coniun-
ctioq; sanguinis id suaderet: uideretur enim
eo casu omnino renunciatum esse [u]: †nam & 11
iuri præsenti facilius quis renunciasse intel-
ligitur, quàm cõpetituro, ut suprà diximus [x].
†Idem quando frater non solùm præsente fi- 12
deicõmissario alienasset, sed etiam asseruis-
set, fundum illum liberum ab omni onere es-
se, & ille sciens tacuisset: uidetur enim dolo
emptorem circumuenisse, & ideo sibi præiu-
dicare saltem in re ipsa censebitur [y]: quod &
Baldus, & aliqui recentiores autumarunt [a].
†Idem cùm præter præsentiam aliquid hic se 13
cisset, quod consensum argueret: ut si euictio
nem præstiturum se spoponderit [z], uel ei per-
suasisset ut emeret [b].
b ¶ Portionem hæreditatis.) †Adde quòd 14
deducuntur aliquæ portiones de huiusmodi
fideicõmisso. Et in primis deducitur triens,
iure naturæ debitus: is enim absq; ullo pror-
sus onere debetur [c]. Quapropter etiam si fi-
lius expresse testamentum approbarit, nihi-
lominus legitimã hanc liberè detrahet [d], †cùm 15
iuris interpretatione omne grauamen ab ea
sublatum, & pro non scripto sit [e]: quod & An
char. respondit [f]. †Nec fauor piæ causæ, quæ 16
ipsi filio substituta sit, quicquã facit, quò mi-
nus id grauamen submotum de legitima cen
seatur [g]. †Sunt tamen qui prohibitionem alie 17
nationis etiam in legitima ualere arbitrantur,
quando testator id se facere dixerit, quia filij
sui imbecillitati succurrere uelit, quem usque
ad certum tempus, puta XXX annos, rei

i l. filius fa. §. diui. de leg. j.
k l. potest. ff. ad leg. falcid.
l l. nemo. ubi Alex. de leg. j.
m Raph. & Ias. d. §. diui. 2. lectu. limit. 7.
n §. fi. instit. de leg.
o Oldra. d. consil. 241.
p gl. in c. fin. de procur. in 6.
q d. l. Titio. l. ij. ṫ. de usuc. pro emp.
r Bar. d. §. diui. 3. oppos.
s l. si fundũ per fideicõmis. ff. de lega. j.
t l. Titia cum testamẽto. §. Lucia. de leg. ij. l. Calum. de pignor. act.
u l. si seruum cõmunis. ff. de dona. int. uir.
x l. j. ṡ. eod.
y l. si sinc. ṫ. ad Velleian.
z Bal. cons. 457
a l. exceptiõe. ṫ. de euict.
b l. si quis affirmauerit. de dolo.
c l. quoniam in priorib. ṫ. de inoffi. test.
d §. cæterum. in auth. ut cũ de appel. cog. Ang. ĩ l. de his. ff. de transact. Ias. in l. iij. 3. not. ṫ. de trãsactio.
e Bal. l. si quando. §. fin. ṫ. de inoffi. test.
f Anch. consil. 151. col. 4.
g Paul. cons. 111 Decius hic & consil. 61.

suæ administrandæ idoneum nō existimet[a]; & ita Paulus Castreñ. respondit[b], quem recentiores plerinq; sequuntur[c]. quæ sententia defendi potest, cùm de ipsius filij imperitia constat; alioqui cùm pater liberè relinquere legitimā teneatur[d], non uideretur eius assertiōi standum, qua se à legis iussu colore quæsito exi meret[e], nisi patris affirmationi aliqua probabilis cōiectu ditatis restitueret: q̄niam precariam substitutionem fratrum cōsensu remissam asseris, fideicommissi

18 ra iungeretur[f]; †nam & in dubio reijci dilationem, etiam si prima frōte filio fauorabilis uideatur, traditum est[g]; †sed & cùm is filius de-
19 liquisset, bonaq; eius publicarentur, non obesse fisco huiuscemodi prohibitionē responsum est. quæ in legitima non nisi fauore filij ualet: at is fauor, propter delictum extinguitur[h]. †Quod de legitima portione prodidi-
20 mus, in fœminis quoq; ratione dotis admissum est: si enim filiam hæredem institutam quis fideicōmisso onerauerit, in eo dos ipsa
21 non continebitur[i]. †Quòd si specialiter testator de dote etiam dixerit, non nisi eatenus restituere tenebitur, quatenus legitimā ipsam
22 excedit[k]. † Deducitur & in restitutione quadrans, ex S.C. Trebelliano, quo fit ut filius post mortem restituere grauatus, dimidiam partē retineat, nempe iure naturæ trientem, iure senatusconsulti quadrantem eius quod superfuit[l]: receptius enim est, ei utranq; deductionem cōcedi[m], cùm scilicet diuersis tem
23 poribus restitutio facienda est[n]; †nec potest testator filijs primi gradus hanc deductionē, quæ ex senatusconsulto fit, auferre, cùm nec imminuere computatione fructuum ualeat[o]. Sed id tamen ipse temerè non affirmauerim, qui sciam maximè controuersi iuris articulū hunc esse[p], & diuersam sententiam crebrius
24 ferè placuisse[q]. †Deducitur tandem & quod testator defunctus ipse hæredi grauato debe-
25 bat[r]; †suntq; qui interim in mora eum non constitui arbitrantur, & ideo fructus lucra-
26 ri[s]; †exemplo legis Falcidiæ, cuius computatio antequam ad liquidum perducta sit, excu
27 sat hæredem[t]. †Sed ego contrà sentio: debet enim hæres statim uerbo restituere hæreditatem[u], licet bona retinere possit iure pignoris[x]; unde fructus suos interim non facit, nisi iure dominij impetrato[y].

a l. multi. de lib. & post l. si qs in suo. in pn. de inoffi. test.
b Consil. 234.
c In d. §. dtui. Picus l. in quartam. col. 43. ad leg. falcid.
d l. scimus. § cū aūt. j. de inoff. test.
e l. si donatione. ubi gl. j. de collatio Bar.
f l. si forte. de castren. pec.
f l. etiam. §. j. de man. uind. Do cto. c. quāuis. j. de re iud.
g Dd. l. cū ex filio. de uul.
h Bart. l. si quis in tātā. 4. col. j. unde ui.
i l. à filia. l. mulier. §. cū proponeretur. ad Trebell.
k l. fi. §. filiæ. de leg. ij. ubi Bar.
l Alex. consil. 68. in 4.
m c. Raynutius. de testa. l. filiū quem. j. famil. ercis.
n Bar. l. Papinianus. §. meminisse. de inoff. testa.
o l. iubemus. j. ad Trebel. ubi Bald.
p auth. sed cum testator. j. ad leg. falcid.
q Dec. consil. 81
r l. in imponenda. j. ad l. falc.
s Guid. Pap. decis. 406.
t l. in fideicommissi. ff. de usu.
u l. restituta. ad Trebell.
x l. debitor. ad Trebell.
y l. ij. j. de iure dom. impet.

persecutio cessat.

†IDEM AVGG. Xymmacho.

PActum quod bona fide interposi-

2 *Pactum tum scriptura, tum alijs probationum generibus comprobatur.*
3 *Lex scripturæ interuentus mentionem faciens, indicat factum facilioris probationis esse.*
3 *Viuæ uoci ac pluribus testibus non minus fidei quàm membranæ debetur.*
4 *Denunciationes in nō numeratæ pecuniæ exceptione, tam scripto quàm testibus fiunt.*
5 *Clericus & episcopi scriptis & testibus probatur.*
6 *Pactum in contractu emphyteutico factum, uel scripto uel sine scripto perficitur.*
7 *Feudum solis testibus probatur.*
8 *Mandatum scripturam regulariter non exigit.*
9 *Reuocatio mādati, protestatio, extraiudicialis cōfeßio, scripturam non requirunt.*
10 *Pleraq; scripturam non exposcunt.*
11 *Tituli bonorum etiam testibus probantur.*
12 *Dispensatio, restitutio, absolutio excōmunicationis, testibus probatur.*
13 *Interlocutio iudicis uel præceptum, & acta, testibus probantur.*
14 *Acta ob faciliorē probationē scripto man(dantur.*
15 *Sequestratio fieri potest quamuis nullum documentum debiti adsit.*
16 *In multis casibus scriptura requiritur.*
17 *Acta iudiciaria scripto comprehendi debent.*
18 *Sententia excōmunicationis solenniter in scripto fertur.*
19 *Quæ ex significatione uerbi scripturam requirūt, scripto carere non possunt.*
20 *Gesta propriè scriptura constant.*
21 *Insinuatio est profeßio in actis facta apud censitorem uel alium iudicem.*
22 *Contractus qui literis cōstant, etiam in scripta rediguntur.*
23 *Contractus suspensus in aduentum notarij qui de eo rogetur, pœnitentiam admittit.*
24 *In mandatis principum diploma exigitur.*
25 *Legato pontificis non creditur in alterius præiudicium, nisi exhibito mandato.*
26 *Nullius bona publicantur sine literis principis.*
27 *Priuilegia scriptis docentur.*
28 *Quando præsumptā firmitatem conuellere uolumus, scriptura opus est.*
29 *Præsumptio alia aliam tollit.*
30 *Obligatus ex contractu scripto, non nisi scripto aut quinq; testibus solutionem probat.*
31 *Probatio publici iuris est, nec partes iudici legem possunt dicere.*
32 *Quāuis in quibusdā casib. scriptura requiratur, tamē si iudici de ueritate cōstet, potest id quod cōpertū habet sequi*
33 *Iudex nō suam conscientiā sequi debet, incōsulto principe.*
34 *Scriptura fortuito casu amissa, testium probatio admittitur, quamuis necessaria fuerit scripturæ interuentio.*
35 *Amisso testamento ultima uoluntas duobus saltem testibus probatur.*
36 *Testes duo periti, qui & uidisse se dicant, & de solennitate & tenore eius testentur, probant.*
37 *Quando se adfuisse testantur, solennis numerus requiritur.*
38 *Solutio quinq; testibus probatur, uti & confeßio.*
39 *Publica acta nunquam submota censentur.*
40 *Testium probatio admittitur non opponente parte de scriptura.*
42 *Multa ex post facto sustinentur, quæ à principio nō uale(bant.*

PACTVM QVOD BONA.) †Nihil ergo refert, de pacto per scripturā, an alijs probationum generibus constet; quod & regulariter in quibuscunque actibus receptum est[a]. †Quòd si in lege mentio interuenientis scripturæ fiat, causa facilioris probationis id factum interpretari debemus, nō quòd alias probationes excludat[a]; idq; siue quòd uerisimile sit scripturæ cōmemorationē gratia frequentioris usus factam[b], siue quòd hic appareat probationem quæ testibus fiat, illi æquiparari[c]; †non enim minus fidei adhibebitur pluribus testibus, uiuæq; uoci, quàm membranæ[d]; nam & lex renunciari posse futuræ appel-

z l. contrahitur. ff. de pig. 1
a l. pen. in prin. ubi Dec. j. eo.
b arg. gl. l. conuenticulam. j. de epis. & cle. gl. in l. j. j. de rapto. 2
c gl. in l. si quis seruo. j. de furtis.
d Innoc. c. cum P. tabellio. de fid. instr. 3

appellationi, interueniente scriptura ait[a]: & tamen idem erit, si testib. ea renunciatio probetur[b]. †Sic denūciationes scripto missas in non numeratæ pec. exceptione requirit[c], & tamen eas posse testibus quoq; pręsentibus fieri uerisimile est, cùm in nō numeratę dotis exceptione id speciale sit[d]. †Sic lex fiduciā literarū episcopi requirit, ut quis clericus putetur[e], & tamen poterit etiam testibus id probare[f]. †Sic pactiones in cōtractu emphyteotico factas scriptura interueniente traditur[g]: & tamen legum coryphæi Accurs. Mart. Bart. Spec. Butrig. Abb. necessariam non esse scripturam tradiderūt, licet pleriq;, sed minoris autoritatis, dissentiant, aduersus quos est & optima legū interpres cōsuetudo[h]. †In feudi quoq; probatione sufficere testes, omnes fatentur[i], etiam si & ipsi clientes sint, seu, ut uocant, pares curiæ[k]. †Sic & mandatū scripturam regulariter nō exigit[l], etiam si causa litigandi factum sit[m]. †Vnde nec eius reuocatio scriptura indiget[n], sicut nec protestatio[o], uel extraiudicialis confessio[p]. †Sic & bonorū societas[q], & arbitratoris sententia, quæ cuiusdam transactionis instar habet[r]. Idem & in solutione dicendum, etiam si minori facta sit[s]. Et in professione, qua monachus religioni se dicat[t]. Et etiā in sacris ordinibus: admittetur enim de his probatio, ut suprà diximus, etiā absq; episcopi literis[u]: nam & collatio & renunciatio sacri beneficij testibus probari possunt[x]. Concessiones quoq;, ad indulgentiā pertinentes, eodem modo regulariter probantur[y]. †Vnde & quis per testes fidē facere potest, se Baccalaureū, Licentiatū, Doctorē esse[z]. †Sic & probabit aliquis ex certa scientia cōcessionem sibi factam fuisse, idq; etiam si eius scientiæ in diplomate principis nulla facta sit mētio[a]: quod & de dispensationis, aut restitutiōis famæ probatiōe admissum est[b]: qua ratione & absolutio excōmunicationis testibus probatur[c]. †Sed & generaliter traditū est, interlocutionē iudicis, aut præceptū, citra scripturā probari posse[d]: †quod & de actis receptum est, quę causa facilioris probationis scripto mandantur[e], & tamen etiā testibus probari possunt[f]. Quapropter & missio in possessionem autoritate iudicis facta, per testes ad liquidū deduci potest[g], licet aliqui diuersum sentire uideantur. †Sequestrationem quoq; fieri posse, quamuis documento aliquo æs alienū deberi nō appareat, receptius est, dum alijs probationibus iudicantis religio cōpertam rem habeat[h]. Et hæc quidem omnia exempla, ex iuris cōmunis solito tramite procedunt. †Sunt tamen pleriq; casus, quibus necessariā esse scripturā uerius est, quorū eos, qui memoratu digniores sunt, referendos censui. †Et in primis in quibus-

tum docebitur, etsi scriptura nō existente, tamen si alijs probationibus rei gestę ueritas comprobari potest, Præses prouinciæ secūdum ius custodiri efficiet.

a l. fin. §. fin. ff. de temp. appell. 4
b Vt not. in l. j. ff. eo. in fi. gl. mag.
c l. in cōtractib. §. fi. de nō nu. pec.
d Auth. hanc aūt. ubi Bart. cod. tit.
e l. si quæ per calumniā. ff. de episc. & cler. 5
f c. penul. de cler. peregrin.
g l. j. ff. de iur. emphyt. 6
h Doct. d. l. j.
i c. j. quid sit inuestitu.
k Bal. in rub. ff. de condict. ex leg. ad fin.
l Alex. l. j. ff. de procur. 7
m l. scire oportet. §. oportet. de excus. tut. 8
n c. ex insinuatione. de proc. 9
o l. fi. ff. de neg. ge. 10
p Dd. c. per inquisitionē. de elect.
q Rom. cons. 106.
r L. cū te. ij. ff. tit. j.
s Alber. l. ait prætor. §. permittitur. de minor.
t xx. q. j. c. fin. c. nuper. de testib.
u c. si index. de senten. exc. in 6. 11
x Bal. c. solicitē. in fi. de restit. spol. 12
y Cle. dudū. uers. nos etenim. de sepul.
z l. si solennib. ubi Bal. ff. de fi. inst.
a Dd. c. statutū. 13 de rescrip. in 6. post gl. in 14 uers. literarum.
b gl. c. ij. de schismati.
c c. sicut. de sent. excōm.
d gl. c. fin. de re iudic. in 6. 15
e c. quoniam contra. de prob.
f l. quoniam. ubi not. de heret.
g l. fin. ff. de edi. diui Adri. tol. 16
h Alex. l. si fideiussor. §. fin. qui satisd. cog. 17

dam iudiciarijs actis, lex specialiter necessariam esse scripturā uoluit, ut in libellis siue ciuilibus, siue criminalibus[i], siue ordinariè, siue summariè procedatur[k]. In productione exceptionū[l], in sententia diffinitiua[m], in appellatiōe ab interlocutoria[n], in apostolis seu dimissorijs libellis[o], aut in protestatione quę eorum uice subrogatur[p]. †Idē in sententia excōmunicationis: nam & hæc solenniter in scriptis fertur, sicut & requisitio ut describatur, eodem modo fieri debet[q]. Idem in appellatione, quam aliquis impediendæ electionis causa proponit[r]. Huc pertinēt & protestationes, quę in actionis uel exceptionis locum succedunt, de quibus à nobis alibi traditum est[s]. †Secundus casus est in his, quæ ex ipsa uerbi significatione scripturam requirūt, ut rescriptū principis[t], siue in uim priuilegij, siue alia ex causa emanauerit[u]. Idem in epistalmate, id est, cōmissione principis per mādati subscriptionē facta[x]. Idem dicendum & in inuentario: illud enim scripturæ est nomē, in qua res pupilli descriptæ sint[y]; †quod & in gestis fatendum: ea enim propriè scripto constant[z]: unde mater, uel auia, quæ tutelam suscipiant, inter gesta renunciare senatusconsulto Velleiano debēt, ideoq; scriptura necessaria est[a]. Huc pertinent & testamēta in scriptis, quibus scriptura pro forma attribuitur[b]. Eodē & appellationes in scriptis, quę à diffinitiua sententia interponuntur[c]. Idem quoties lex insinuationē requirit, ut in donationib. quæ supra quingentos aureos sunt[d]; †nihil enim aliud est insinuatio, quàm professio in actis facta, uel apud censitorē uel alium iudicē[e]. Quapropter & idem est, ubi lex professionē, seu in censum descriptionē requirit[f]. †Sed & huc spectant etiam cōtractus, qui in scriptis dicuntur, cùm scilicet inter partes agitur, ut aliter non ualeant, quàm si scripturæ cōmendati sint[g]. Sed dubitatur, quid si precio cōuento, & re oretenus perfecta, tibi uendam fundū, sed dixerim, uelle me ut cras notarium adducas, qui de cōtractu ipso documentū cōficiat, an interim recedere ex pœnitētia ab alienatione licebit? Et Paul. Cast. respondit licere[h]: uidetur enim rem in tempus suspensam, donec tabellio rogetur. Contrà Decius, quia tabellio de cōfessione cōtractus iam gesti documentū cōficere potest. †Ego cum Castreñ. sentio, quē & Fulg. probat: cùm enim dictū sit, expectandum notariū, qui de contractu ipso rogetur, apparet nō de cōfessione, sed de substantia rei actum: & cùm ille non nisi de die quo interfuit, attestari possit, apparet in id tempus finē rei esse delatū: in dubioq; credendum est, contractū antè pro perfecto à partibus nō esse habitum, alioqui quid opus fuisset certā diē præscribere? licet aliqui

i Auth. offeratur. ff. de lit. contest.
k Gl. Clem. sæpe. de uerb. sig.
l Modest. l. j. de excepe.
m ff. de sent. ex periculo recit. & tex. in c. fi. de re iud. in 6.
n c. j. de app. in 6
18
o l. j. ff. de libel. dimissor.
p l. nec causas. ubi Bal. ff. de appell.
q c. j. de sent. excōm. in 6.
r c. ut circa. de elect. in 6.
19
s l. detestatio. de uerb. sig.
t l. iij. ff. de diuers. rescrip.
u l. j. ff. de manda. prin. l. probatorias. ff. de diuers. offic. lib. xij.
20
x l. bene à Zenone. ff. de quadri. præscript.
y l. fi. ff. arb. tutel. l. fi. de bon. aut. iud. poss.
z l. gesta. ubi Bal. ff. de re iud.
21
a Auth. matri. C. quando mul. tutelæ offi.
22
b l. hac consultiss. ff. de testa.
c l. eos. §. penul. ff. de appell.
d l. sancimus. ff. de donat.
e l. neq;. ff. de test. l. fin. ff. de prob.
f l. census. ff. de probat.
g l. cōtractus. ff. de fid. instr.
23
h d. l. contractus. l. quibus. de uer. oblig.

24 scrupulosiores dissentiant[a]. †Tertius casus
est in mãdatis principum: nemine enim de
ea re fides adhibetur, nisi exhibito diploma-
25 te[b]. †Quapropter nec legato Pontificis ma-
ximi credetur in alterius præiudicium, nisi
ostenso mandato[c]: unde & receptũ est, pro
firmitate iudicij coram delegato facti, non
præsumi, nisi de iurisdictionis cõmissione
scripto appareat[d]: qua ratione publicas fun-
ctiones, tributaq́ue nemo exiget, cui id à prin
26 cipe per scripturã nõ sit mandatũ[e]: †nec Cæ
sariani, id est, procuratoris Cæsaris appari-
tores, cuiusquã bona ceu publicata capient,
absque literis principis, quarũ formã necessa-
riò seruare tenenẽ[f], alioqui de facto eis resi-
stere licet, & quiritãtibus, opemq́ue hac causa
implorantib. amicis aut uicinis præstò esse[g]:
quo exemplo sunt qui tradant, in carcerem
duci neminẽ posse, executionemq́ue persona
lem fieri, nisi de ius dicẽtis iussu, scripto cõ-
stet[h]: quæ sentẽtia propter utilitatẽ recipien
27 da est. †Huc pertinet & quæstio ad priuile-
gia principum spectãs, ut necessariò ea per
scripturã probentur[i], quod regulariter ferè
traditũ est. Vnde nec tabellioni credetur, ni
si autoritatis suę exhibito documento[k], quę
omnia uidentur publici fauoris causa intro
ducta, sicut & descriptiones, apochasq́ue scri
pto ad præsidem transmitti, nec aliter uale-
re[l]: nam & scriptura in rerũ diuinarũ aliena
tione necessaria existimaẽ, fauore publico,
qui in cõseruatione ecclesię uertitur[m]: quod
& in eo rescriptũ est, qui ex causa à rei diui-
næ operatione cessaturũ se affirmat[n]. Sed &
si quis satrapæ alicuius principisq́ue domesti
ci suffragiũ implorat, ut eo adiuuãte dispen
sationẽ aliquam, uel officiũ impetret, hocq́ue
nomine illi prædiũ aliquod promiserit, non
ualet obligatio, nisi scripturæ emissio acces-
serit[o], q̃d Theodosij constitutione inductũ
est, quam aliqui de aduocatis intelligũt nõ
28 prorsus rectè[p]. †Quartus casus, quoties rei
præcedentis præsumptã firmitatẽ cõuelle-
29 re uolumus; †ut enim alia præsumptio aliam
tollit[q], sic actus posterior scripto declaratus,
superiorẽ quandoque elidit: ut cùm quis ad-
uersus propriæ cõfessionis emissam manũ
pecuniã minimè numeratã fuisse ex ea cau-
sa affirmat, non audieẽ, nisi alia scriptura id
30 probet[r]. †Idem cùm quis contractu in scri-
ptis obligatus est, nõ poterit solutionẽ pro-
bare, nisi per scripturã aut quinque rogatos te
stes[s]: quod & dicendum est, cùm cõtractus
nõ quidem in scriptis celebratus est, sed cõ-
uẽtione partiũ actum fuit, ne solutio aliter,
quàm ex scripto probari posit: uideẽ enim
ualere id pactum[t]: sed tamen cùm probatio
nes fiant iudici, si ex qualitate testiũ religio-
nem suã pro reo instruxerit, poterit pactum
31 illud etiã iuratũ negligere[u]: †cùm enim pro-
bationes publici iuris sint, non possent par-
tes iudici ipsi legem imponere[x]: nam & aliàs
multa potest iudex, etiam expresso uel taci-
to contrahentiũ consensu non attento[y]. Ad

a Aret. cons. 160 col. ij.
b l. j. C. de mand. prin.
c Gl. 97. dist. nobilis.
d c. cũ in iure. de offic. deleg. gl. 20. q. 2. institutionis.
e §. cot. in auth. de collatio. gl. l. nõ solum. §. qui alieno. de proc.
f l. defensionis. C. de iur. fisc.
g l. prohibitum. C. de iur. fis.
h Bal. & Ias. arg. l. missi. C. de exact. trib.
i c. porrò. de priuileg.
k Bald. d. l. j. C. de mand. prin.
l l. f. C. de apoch. lib. x.
m authen. hoc ius porrectũ. C. de sacr. san. eccles.
n c. si canonici. de offi. ord. in 6.
o l. j. C. de suffrag.
p In Authen. iusiurandum quod præst. ab his. circa med.
q l. diuus. de in integ. restit.
r l. generaliter. C. de non nu. pec.
s l. testium. C. de testibus.
t Alex. l. iubemus. C. de iudi.
u ar. c. ad nostrã. ij. de iureiur.
x gl. in auth. ut fine probib. §. fi.
y c. cum cessante. de appell. Bart. l. qđ' iussit. col. ij. de re iud.

hunc casum pertinet quod de minore dici-
tur, qui si instrumento iurauerit se maiorẽ,
beneficio ætatis deinde excludiẽ, nisi instru
mento eam probet[z]. Possunt & aliquo mo-
do huc casus illi spectare, cùm quis circa pro
curatorem constitutũ uariat[a], uel episcopus
uisitationem se iteraturum profitetur[b], uel
cùm hęreticus abiurata priore impietate, ab
orthodoxis recipi postulat[c]: omnibus enim
hisce casibus necessaria est scriptura. †Illud 32
tamen sciendum est, in casibus quibus non
nisi scriptura potest probatio fieri, si de ueri
tate iudici aliter constet, posse eum id quod
sibi compertũ est, sequi, ne quisquam cum
aliena iactura locupletetur[d]: †dum tamen id
principe consulto faciat, uel is iudex sit, qui 33
secũdum solam æquitatẽ procedere posit:
quod maximè coram senatoribus[e], uel in fo
ro canonico seruandum est. †Sed & id con-
stat, quoties actus ipsius scriptura deperdita 34
est, fortuito casu probato admitti testes, qui
de rei ipsius ueritate fidem faciant[f]. †Vnde 35
& proditum est, amisso testamento, posse te
statoris uoluntatem, uel solis duobus testi-
bus probari. Sunt tamẽ qui tot requiri hoc
casu existiment, quot actui conficiundo ne
cessarij erant[g]. †Ego distinguendũ arbitror: 36
ut si duo testes testamentũ se uidisse dicant,
deq́ue eius solennitate & tenore attestentur,
sintque eius rei periti, sufficiant[h]. †quòd si se 37
adfuisse, cùm testator tabulas cõdidit dicãt,
talemq́ue eius fuisse uoluntatem, solennis nu
merus sit necessarius[i]. Sed finge, per cõtra-
ctum in scriptis mihi centum debebas, an te
stibus duob. probare poteris me confessum
fuisse ea centũ mihi restituta? Et uideretur,
cùm aliud sit cõfessio, aliud obligatio[k]. †Sed 38
certè aperta esset hoc modo uia fraudibus,
& ideo sicut solutio nõ nisi quinque testibus
probari potest, ita nec confessionẽ posse di
cendum est[l], cùm maior suspicio in confes-
sione sit, quã quis per errorẽ potuit effutijs-
se, quàm in solutione, quæ ex ueritate facti
depræenditur[m]. †Si uerò de confessione iudi 39
ciali ex actis, uel publico documento cõsta-
ret, secus esset: nunquam enim ea submota cen-
setur[n]. †Finge rursus, lege municipij caue- 40
tur, ne quicquam ultra centũ solidos deberi, ali-
ter quàm per publicũ instrumentũ probari
posit, aliquis per testes parte nõ opponẽte
probauit, an ualebit probatio? Et Bal. Pont.
Alex. ualere existimarũt[o], censerique legi re-
nunciatũ; †pleraque enim ex post facto susti- 41
nenẽ, quæ à principio fieri nõ debuerunt[p].

z l. pen. C. si minor se maior. dixer.
a c. j. de procur.
b c. j. §. postquã. de censib. in 6. ubi gl.
c 1. q. 7. saluberrimum.
d Butrig. c. ij. de probat. in fi. Alex. d. l. iubemus
e Bart. l. j. in fin. C. ut quæ desunt aduoc.
f l. testium. C. de testib. Doct. l. ij. C. de bon. poss. secund. tab.
g arg. l. sicut. C. de fid. instr. c. j. ubi Bald. col. j. quid sit inuest.
h c. cum olim. de priui. Bar. auth. si quis in aliq. C. de eden.
i Corn. & Dec. d. l. ij.
k Bald. d. l. testiũ. col. j. Ias. l. ij. in 4. par. gl. j. de iur. emphyt.
l Auth. nisi rogati. de testam. ubi
m Paul. Anch. consil. 35. j. q.
n Not. iij. quæst. 9. c. testes.
n l. in contractib. in glos. iij. C. de nõ num. pec.
o Bald. Ro. Alex. l. certi cõdictio. §. quoniã. in fi. si cert. pet.
p l. patre. ubi Ias. de his qui sunt sui uel alien.

1 Solutione unius, pluribus in solidum obligatis, num præiudicet creditoribus, qui de reliquo eundem conueniant.
2 Actus nostri præsumptione non extenduntur ultra quàm necessariò externa signa inferunt.
3 Ex conuentione iudiciali actionis diuisio non inducitur.
4 Verba illa, pro persona sua, quid importent.
5 Quocunque nomine soluat unus debitor, tamen liberatur.
6 Simpliciter solutione facta, nõ expresso nomine, etiã creditoribus præiudicatur, teste Bart. idque in contractibus.
7 Simplici solutione nulla fit diuisio autoritate recentiorum.

Præsumptio

8 Præsumptio ex signo probabili oriri debet.
9 Tacitū pactū non inducitur nisi uerisimilis cōiectura suadeat.
10 Quando amplius quis sua portione soluit uel minus, tunc non uerisimile est diuisionem fieri.
11 Protestatio creditoris, saluo solidi iure eam se pecuniam recipere, impedit diuisionē.
12 Numeratio simpliciter facta, non inducit tacitū pactū liberationis.
13 Generalis protestatio idem operatur quòd specialis.
14 Vsurarū receptio nō inducit diuisionem sortis.
15 Accessorium non præiudicat principali.
16 Solutio pro sua persona, intelligitur pro eo actu, nō pro futuro
17 Præsumptio ex una præstatiōe orta, ad sequētē trahi nō debet.
18 Quamuis insolidum obligatus de annuo reditu præstando, cum multis alijs pro sua tantùm parte soluat, tamen omnino liberatur, si eius solutionem emptor admittat.
19 Creditor uendendo hypothecam uidetur debitori renunciasse.
20 Emphyteutorū alter canonem soluit, alter triennio cessauit, uterq; de iure suo cadit, si tenentur insolidum.
21 Propter pœnam adiectam, unius negligētia & alter punitur in solidum obligatus.
22 Canonis diuisione non censetur dominus caduci ius remittere.
23 Aliud est à canone debito liberare, aliud caduci ius remittere.
24 Fideiussor pro sua parte soluens, si principalis lite cōtestata soluendo non sit, iterum conueniri potest.
25 Lex beneficia sua absq; alterius iniuria concedit.
26 In contractibus, si hoc egerit, quilibet sibi præiudicare potest.
27 Fideiussor pro parte sua soluens liberatur, si alij soluendo sint.
28 Creditor simpliciter accipiens partem debiti, non uidetur consensisse diuisioni cùm insolidum fuerit obligatus.
29 Protestatio ab altero contrahentium facta, ut ius quæsitum tollatur, ex sola taciturnitate non confirmatur.
30 Ex sola pecuniæ receptione apertus consensus non intelligitur.
31 Diuisio debiti non procedit in eo creditore cui facultas donandi (interdictur.
32 Petitio iudicialis solutioni æquiparatur.
33 Expeditione iudiciali nunquam censetur facta diuisio, sed semper manet ius solidi ipsi creditori.
34 Actor à singulis fideiussoribus petere debet qui tempore litis cōtestationis soluendo sunt.
35 Pactum diuisionis cum soluente initum & absentibus prodest.
36 Nemo alteri utiliter paciscitur, quanquam liberationis causa.
37 Contractus non fit inter absentes, nisi nuncio uel epistola interueniente.
38 Donatio absenti facta non ualet.
39 Pars debiti soluta creditoribus ab emptore hæreditatis, non parit de reliquo hæredibus exceptionem taciti pacti.
40 Fideiussor partem soluens tantùm se liberat, non alios.
41 Pactum rei debendi nunquam alteri reo prodest, nisi quatenus paciscentis interest.
42 Verba, alter alteri auxilium tulit, reddunt libellum inquisitionis incertum.

IIDEM AVGG.
Iulio & Aemylio.

SI creditores[a] uestros ex parte debiti admisisse quenquam uestrûm pro persona sua persoluentē probaueritis,

1 SI CREDITORES.) †Plures debitores in solidū obligaui quibusdam erant, ex his debitoribus unus soluit partem, testatusq; est, se pro persona sua soluere, quęritur de duobus: Primo, an creditores recipiendo hoc modo uideantur sibi præiudicasse, quantum sit soluentis respectu, ne amplius eum pro alijs cōuenire possint. Secundo, an id pactum prosit alijs absentibus, ur uideatur fa-
2 cta diuisio. †Circa primam quæstionem uidebatur creditores sibi nō præiudicasse, idq; ex regula, qua traditum est, actus nostros nō ultra ex præsumptione extendi, quàm necessariò exteriora signa inferant[a]. At hoc casu creditor recipiendo partem, poterit uideri id egisse, ut debitum diminueretur, uel ut dilatio interim reliquatori esset, non ut actionem diuideret[b]: quæ quidem diuisio quandam donationis speciem præ se fert, & ideo non est
præsumēda[c]. †quòd si ex conuentione iudiciali, ut cōmuniter receptum est, ea diuisio nō inducitur[d], nec ex receptione quidē præ- 3
sumi debet[e]: oblatam enim pecuniam, salua ciuilitate, non potuit nō accipere[f]: unde maiorem & magis liberam uoluntatem iudicialis conuentio arguit, quàm receptio. Sed tamen huius legis argumento diuersa senten-
tia obtinuit: quia scilicet uerba illa, pro per- 4
sona sua, indicant obligationem, quæ cōmunis omnibus erat, uoluntate creditoris pro persona soluentis extingui, periculumq; amplius ullum ad eum non pertinere[g], & consequenter diuisionem fieri, alioqui huic adie-
ctioni consentire ille non debuit. †Quocirca 5
traditum est, idem esse si debitor soluere se dixerit pro portione sua, uel pro rata, uel pro uirili, aut pro quota sua parte, & similibus uerbis[h]: lex enim simpliciter dicit, se admisisse pro sua persona persoluentem &c. Quibuscunq; ergo uerbis, dummodo ad id aptis, admissi sint, idem erit[i]: ut si dictum sit, admitti quemlibet pro parte, uel reliquum non petam, quod ueteres sequuti[k], & Decius nouissimè probauit: nec alij negant, quin po-
tius indubitati id iuris esse affirmant. †Sed 6
quid si simpliciter numeratio facta est, nec pro sua persona, aut similibus uerbis solutū sit? & Bartolus tum quoque in contractibus fieri diuisionem censuit, licet in testamentis contrà[l]: quam sententiam non pauci sequuti sunt, quòd scilicet in hac constitutione ea uerba, pro sua persona, non ipsius soluentis, sed legislatoris sunt, ex simplici solutione interpretantis pro sua persona solutum censeri. Frequentius tamen receptum est, nullam inter ultimas uoluntates & contractus esse differentiam: unde ex simplici solutione diuisionem non fieri. Ego tamen posse Bartoli sententiam alia ratione defendi arbitror, ut inter solutionem distinguamus quæ sponte fit, legiq; nostræ tum sit locus: & eam quæ in exequutionem iudicati, uel ab eo qui conuentus in iudicio fuerit, facta proponatur, tuncq; secus[m]: non enim credendum est uoluisse nos aliquid de iure nostro ei remitte-
re, cum quo litigamus[n]. †Recentiores tamen 7
omnes ex simplici solutione nullam fieri diuisionem censuerunt, nisi addita ea uerba proponantur, quod & suprà scripta ex ra-
tione probari potest: †debet enim præsum- 8
ptio ex probabili signo oriri[o], †nec tacitum 9
pactum induci, nisi uerisimilis coniectura id suadeat, quæ profectò nulla, uel non satis firma esset, nisi ea uerba adiecta fuerint,

a l. si. ff. ne uxor pro mar. Bar. l. Titii. §. penul. de admin. tu. col. fin.
b l. quidam. ff. si cert. peta.
c l. cum de inde bito. de prob.
d l. reos. ff. de fideiuss.
e l. ij. §. eo. l. tale. §. pen. ff. eo.
f l. fideicōmissa. §. si rem. de lega. iij.
g l. j. & iij. ff. de duob. reis.
h Aret. l. si ex toto. §. j. de lega. j.
i l. qui testamento. de testa.
k Gl. in j. & ij. intell.
l d. l. si ex toto. §. j.
m d. §. j. d. l. reos.
n l. iiij. ff. de re. pud. her. l. inter stipulantē. §. j. de uerbo. oblig.
o Bald. in rub. ff. de probat.

Cæterũ etiam eis adiectis, non tamen quan-
doq; diuisio inducitur, si ex alijs coniecturis
aliud actũ esse uerisimile sit; †ueluti cùm quis
amplius sua portione uel minus soluit, nõ e-
nim tunc uerisimile est fieri diuisionẽ[a], quod
& lex nostra sentit uerbo, persoluentem: est
11 enim persoluere, integrum soluere[b]. †Idem
cùm creditor protestatus est, se saluo solidi iu
re eam pecuniam recipere[c]; nec hæc protesta
tio tanq; contraria facto, id est, solutioni pro
12 persona debitoris factæ, inefficax est[d], †quòd
(ut demus protestationẽ creditoris ei, quam
pro persona sua debitor fecit, aduersari, & sic
mutuò ipsas se collidere) remanet numeratio
simpliciter facta, quo casu præsumptio taciti
pacti nõ oritur[e]; nec enim absq; creditoris cõ
sensu potest esse pactum[f], aut obligatio ei in
solidum quæsita diminui tolliúe[g]. †Quapro-
13 pter cum Pico idem esse sentio, etiam si credi
tor generaliter dixisset, se saluis iurib. suis re-
cipere[h]: nam & idem generalis hæc protesta-
14 tio operari debet, quod specialis[i]. †Rursus nõ
uidetur facta sortis diuisio ex usurarum rece
15 ptione, †ne scilicet ex accessorio præiudicium
principali fiat[k], q̃d suprà à nobis declaratum
est[l]. Proinde si plures insolidũ annuũ reditũ
super certis bonis Titio debeant, & eorum u-
nus pro sua parte soluens admissus sit, nõ ta-
men diuisam principalem obligationẽ dicen
dum est, imò nec respectu sequentiũ annorũ
erit ulla diuisio, nisi toties iterata sit, ut præ-
scriptioni sufficiat[m]: †ea enim adiectio, quòd
16 quis pro persona sua soluat, pro eo actu intel
ligitur, nõ pro futuris[n]: & licet una sit omniũ
annorũ obligatio[o], plures tamen sunt præsta
17 tiones: †& præsumptio quæ ex una præstatio
ne oritur, ad aliam sequentem trahi non de-
bet[p]. Sed quid in hac quæstione dicendũ est?
Aliquis à pluribus uenditoribus, in solidum
se obligantibus, super certis bonis annuũ re-
ditum emit[q], cum pacto luendi: is aliquem
spontè admiserat (cogi enim non potuit[r]) qui
pro sua parte redemit, nunquid omnino libe
18 rasse eum censebitur? †Et prima facie nõ ui-
deretur: hîc enim duæ sunt obligationes, alte
ra qua uenditores teneanť ad pensionẽ, alte-
ra quæ emptori incumbit, ut omnib. ipsis uo-
lentibus redimere, uendat. & ut eam extinctã
fateamur, quæ emptorem principalem respi
cit, nõ est credendum eam extingui, quæ pen
sionis causa uenditores obligat: nec clausula,
pro parte sua, quæ in emptione adiecta est, ui
detur ad liberationẽ inde subsequentem tra-
henda, cùm in lege nostra appareat liberatio-
ni additam, eius fauore diuisionem inducere:
at hîc nõ liberationi, sed obligationi, qua em
ptor tenebať, adposita est, licet in consequen
tiam quandam ipsi luenti liberatio cõtingat.
Alij tamen contrarium crediderunt, & legis
nostræ dispositionem ad hunc casum trahen
19 dam censuere: †quæ sententia, quantum sit ad
hypothecam, absq; dubio uera est, quoniam
uendendo uidetur creditor illi renunciasse,
eamq; partem liberam retrò uendidisse[s]. Sed

a gl. l. inter. §. j. de fideiuss.
b l. urbana. §. pernoctare. de uerb. sig.
c Arg. l. si debitor. §. j. ff. qui. mod. pig.
d c. cum M. de constit.
e d. §. j.
f l. j. ff. eod.
g l. perfecta. C. de dona. quæ sub modo.
h gl. l. communi diuidundo. ff. cõm. diuid.
i Bar. l. si sub cõditione. de test. tut. Socin. consil. 13. ĩ. in iiij.
k d. l. tale. §. penult.
l l. ij. ĩ. eod.
m l. qui semisses. ff. de usur.
n arg. d. l. si. C. ne uxor pro mari.
o l. si Stichũ. §. j. de uerb. obl.
p l. cũ de in rem uerso. ubi Sali. in ij. & iiij. q. ff. de usur.
q Extrauag. Regimini. de em. & uend.
r Bar. l. cui ususfructus. de usufr. lega.
s l. pen. §. fi. de pig. Rom. singul. 605.

quid rursus in alia specie dicemus? †Domi- 20
nus alterum ex emphyteutis admisit pro par-
te sua canonẽ præstantem, alter per trienniũ
cessauit, an uterque cadat? Et Pyl. disputan-
do[t] utrunq; cadere censuit, si insolidum obli-
gati erant. Accurs. idem, etiam si ambo in em
phyteusim successissent[u]: quia quamuis lege
XII. tabul. †obligatio dandi diuidatur, pro- 21
pter pœnam tamen adiectam ex facto unius,
alter plectitur[x]: quã sententiã ego probo, nõ
solùm cùm dominus alterũ soluentẽ simplici
ter admisit, sed etiã cùm dictum est, eum pro
sua parte soluere: quia possunt illa uerba ci-
tra ipsius domini damnũ intelligi: sua enim
ea pars dici potest, cùm à lege XII. tabul. sit di
uisa[y], †ex qua canonis diuisione nõ debet ui- 22
deri dominus iuri caduci renunciasse[z], quod
ex post facto illi acquiritur[a]: †quia aliud est, à
canone debito liberare, aliud subsequens ca- 23
duci ius remittere: qua tamen in re amplius
deliberandum censeo. Sed rursus dubitatur,
quid in pluribus fideiussoribus: pone unum
ex eis suo nomine soluisse, an censebitur his
uerbis facta diuisio? Et traditũ est nõ censeri,
& ideo pro eo teneri, qui lite cõtestata soluen
do nõ sit[b]. Sed unde hoc? an quia aliud sit suo
nomine soluere, aliud pro sua persona, seu
sua rata, ut Paul. Cast. Alex.q; censuit? uideť
enim ita expressum, ut appareat nõ nomine
principali se soluere[c]. An quod Bar. tradidit,
nõ fieri diuisionẽ censebimus, etiã si pro par-
te sua se soluere fideiussor dixerit[d]: idq; ea ra-
tione inductum esse, quia fideiussores ex epi
stola D. Adriani beneficiũ diuisionis habeñt[e].
Vnde creditor pro parte accipiẽs, nõ potest
uideri quicq; tacitè cum eis pactus, cùm ne-
cessariò eam partem accipere debuerit, in ne
cessitate autẽ nulla est donationis cõiectura[f]:
meritò ea uerba, pro parte sua soluere se pro-
testantis, secundũ epistolare beneficiũ intelli
gentur[g], nec donationis accipietur interpre-
tatio. †Erit igitur facta diuisio beneficio epi- 24
stolæ tantũ[h]: & ideo si alij tẽpore litis cõtesta-
tæ soluendo nõ sint, poterit qui pro parte sua
soluit, adhuc cõueniri, cùm secus esset, si hæc
diuisio tacito cõtrahentiũ pacto inducta pro-
poneretur. †Lex enim beneficia sua absq; al- 25
terius iniuria cõcedit[i]. †at in cõtractibus, qui- 26
libet potest sibi, si hoc egerit, præiudicare. nec
huic sententiæ lex nostra aduersatur, quæ in
debitoribus loquitur, qui insolidum sint obli
gati, nec à lege diuisionẽ aliquã habeãt: alio-
qui quorsum opus esset, probare admissionẽ
ex parte debiti à creditore factam, si à lege ip-
sa fieret? †Sed nec Iuliani responsum[k] urget, 27
quo fideiussorem, qui partem suam soluerit,
liberari traditur: non enim his uerbis neces-
sariò probatur in solutione clausulam, pro
parte sua, additam esse. Vnde ego secundum
aliarum legum distinctionem acceperim, li-
berari scilicet, quum alij soluendo sunt[l]:
nec enim principaliter hæc quæstio ibi tra-
ctatur. Sed nunquid ex eo quod nomine rei
solutum esset, solutio totius sortis cumulo
impu

t quæst. 47.
u gl. d. l. cõmuni diuidundo.
x l. ij. §. fin. de uerb. oblig.
y l. v. §. fin. de uerb. oblig.
z l. fin. C. de iur. emphyt.
a arg. c. cũ P. de renun. c. ad nostrã. ubi in gl. de iureiur.
b d. l. inter. §. j.
c l. Papinianus. ff. mand.
d Old. Bar. Imo. d. l. inter. Bald. Ang. Mod. d. l. si ex toto.
e §. si plures. Inst. de fideiuss.
f l. rem legatã. de adim. leg.
g c. cũ dilectus. de consuet.
h l. quoties. ff. de solut.
i l. ij. §. meritò. ne quid in loco publ. Bart. in procem. C.
k In d. l. quoties.
l d. l. inter. §. j.

impútaret? an quod magis est, soluentis par-
ti tantùm? & ex his consequens est (cùm bo-
die legis nouellæ beneficio, rei debendi pro
parte conueniantur [a]) legi nostræ locum non
esse, nisi cùm ei beneficio renunciatum est,
tunc enim in soli-
dum tenẽtur: ideóq;
in fideiussoribus,
qui beneficio epi-
stolæ renunciaue-
28 rint, † Sed quid si debitor soluens, pro rata sol
uere se dicat, creditor autem simpliciter rece
perit, an consensisse, quod ad ratam pertinet,
censebitur? Et Riminaldus negat, nec hoc ca
su nostræ legi locum esse: non enim potest
creditor qui tacuit, uideri diuisisse, sed potius
tacuisse, quia sciret ius suum durare [b]; quam
sententiam & nos probamus, quoniam com
29 muniter traditum est, † protestationem ab al-
tero cõtrahentium factam, ut ius quæsitũ tol
latur, ex sola taciturnitate nõ confirmari, sed
expressum consensum requiri [c]. Intelligimus
igitur in lege nostra pro persona sua persol-
uentem esse admissum, expresso scilicet con-
30 sensu, † qui ex sola pecuniæ receptione non
sat deprænditur [d], quã ille iure suo potuit ac-
cipere, utpote sibi debitam [e]: satísq; fuit uel
in hac re soluenti morem geri, ut particularẽ
solutionem creditor acciperet [f]: quæ tamen
opinio me, propter legis nostræ generalia
31 uerba, ambiguum habet. † Cæterum cùm hu-
iusmodi diuisio donationem quandam conti
neat, sequit̃ ut in eo creditore, lex nostra non
procedat, cui donandi facultas interdicitur.
Quod in pupillis, tutoribus, curatoribus, hu
iusmodíq; alienæ rei administratorib. admis-
sum est [g], de quibus nos alibi differemus [h]. Et
hęc quidẽ in solutione procedunt. † Sed quid
32 in eo dicendum, qui in iudicio pro parte sua
conuentus est? Et Baldus, Angelus, Imola,
Paulus idem esse existimarũt, ut diuisio facta
censeatur [i]; nec enim sat firma ratio differen-
tiæ adduci potest, inter solutionẽ & hunc ca-
sum, uideturq; Pomp. respõso petitioni solu-
tionem æquiparari [k]. Contrà Bart. Alex. &
alij, idq; receptiore sententia [l]: nõ enim uerisi
mile est, eum qui petit, uelle diuidere, sibíq;
33 pręiudicare [m]. † Vnde generaliter ego crediderim, nunquã ex petitione iudiciali censeri fa-
ctam diuisionem, etiam si deinde in executio
nem iudicati pro parte solutũ sit, sed semper
saluũ esse creditori ius solidi [n]: loquitur enim
Pomponius [o] de hac solutione, quæ post rem
in iudicio petitam facta sit, quod ex primori-
bus uerbis suis satis apparet, dum de eo loqui
tur, cum quo actum sit, & solutum: prosequi
tur enim deinde separatim eiusdem actionis
34 solutionisq; pro parte casum. † Hanc tamen
conclusionẽ nõ procedere arbitror, cùm à fi-
deiussorib. petitur: ab ijs enim ex epistola A-
driani singulis petere actor debet, qui tempo
re litis contestatæ soluendo sint [p]. Vnde ne-
cessariò per litis contestationẽ fit diuisio [q], &
si deinde quisquam facultatibus labatur, soli

a Auth. hoc ita. C. de duob. re.
b l. sicut. §. non uidetur. ff. qui. mo. pig. Abb. c. Cumana. de elect. iij. col.
c l. perfecta. C. de dona. quæ sub modo. Bart. §. morte. col. v. ff. de oper. no. nun.
d Bart. l. si cum dos. in fi. rer. amot.
e d. l. quidam. si cert. pet.
f l. Lucius. §. tutor. de usur.
g l. possessionẽ pupillũ. de acquir. possess. l. non omnia. C. de admin. tut.
h l. præses. C. tit. [illegible]
i Soci. d. l. si ex toto. §. j.
k d. §. j.
l arg. d. l. reos.
m l. si ex duob. uers. ut magis. de pecu.
n d. l. reos.
o d. §. j.
p d. §. si plures. Inst. de fideiussor.
q l. liberũ. C. de fideiuss.

> aditus rector prouinciç pro sua grauitate ne alter pro altero [b] exigat prouidebit.

creditori imputatur, propter uerba epistolę [r].
Et hæc, quod ad primam quæstionem perti-
net, sufficiant: nunc de altera uidendum est.
b ¶ Alter pro altero.) † His uerbis uidetur 35
sequens quæstio decidi: nempe id, diuisionis
pactũ cum soluen-
te initum, etiã alijs
absentibus prodes-
se, ut inter eos quo
que facta diuisio cẽ
seatur: nam hæc uerba de eo qui iam soluerit,
intelligi non possunt: pro eo enim cùm iam
satisfecerit, non potest alıer exigi: meritò de
alijs intelligentur, qui nondum soluerunt, &
absentes fuere. & ita se habet interpretũ con-
sensus. Sed tamen Picus hic diffuse disputat
in cõtrarium, adhæretq; regulis cõmunibus,
† ne pactum inter alios celebratũ, ad alios tra- 36
hatur [s], cùm alteri pacisci quis nõ possit [t], etiã
liberationis causa [u]. † nam &, inquit, nullus cõ
tractus inter absentes fieri potest, nisi nuncio 37
uel epistola interueniente [x]; † igitur nec hæc 38
remissio, quę uim donationis habet. At dona
tio quoq; absenti facta nõ ualet [y], nec quod ad
alios attinet, ulla probabilis est mentis conie
ctura, ut uoluerit creditor diuisionis benefi-
cium illis acquiri [z]: nihil enim hoc casu con-
templatione absentiũ gestũ uideri potest, igi-
tur nec ab eis ratum habebitur [a]. † Finge, ait il 39
le, creditoribus hæreditarijs ab emptore hæ-
reditatis partem æris debiti adnumeratã fuis-
se, an exceptio taciti pacti quo ad reliquam
summã acquiretur hæredi? certè negant id
Doctores [b]. Ergo idem hoc quoq; casu dicen
dum: cur enim debet creditoris bonitas esse
ei captiosa? ut quod illi permisit, nempe parti
cularẽ solutionẽ facere [c], alijs quoq; permisis-
se uideri debeat: præsertim cùm hoc soluenti
indulgeri potius soleat, quàm ijs qui adhuc
nõ soluerũt, ut multum interesse inter te sol-
uentem, & cęteros absentes appareat: nam &
id actum esse, nunq; ex uerbis deprændi po-
test: † quin potius fideiussoris exẽplo hîc quo- 40
que procedendum esset, qui pro sua parte sol
uens, se quidem liberat, sed nõ tamen benefi
cium diuisionis alijs acquirit [d]. quòd si solùm
diuisisse creditor existimatur, cùm omnes fi-
deiussores quemlibet pro rata in iudiciũ uo-
cat, cùm uerò aliquos tantũ uocat, secus est [e]:
ergo apparet ab his, qui uocati sunt, nullũ ta-
citi pacti ius alijs acquiri. † Adde quòd pactũ 41
rei debendi, alteri reo nunq; prodest, nisi qua
tenus paciscentis interest [f]: at id tacitum pa-
ctum inter absentes contractum uideri, nihil
præsentis interest. Nec lex nostra quicq; ob-
stat, quã ille pluribus argumentis ostendit so
lùm procedere, cùm duo tantũ erant debito-
res, & consequenter alij absentes nulli erant,
quibus cum uideri posset facta diuisio. Proba
tur id in primis ex rescripti inscriptione, qua
apparet Iulium & Aemilium solos fuisse de-
bitores. Rursus ex dictione, parte, quæ in du
bio ad dimidiã referat [g]. Itẽ ex dictione, quen-
quam uestrũ, quæ duorum numero cõtenta

r d. l. inter. §. penult.
s l. si unus. §. ante. ff. eod.
t §. alteri. Instit. de inutil. stip.
u Bar. l. nõ solũ. §. liberationis. de lib. leg.
x l. ij. ff. eod.
y l. absenti. de dolo.
z l. si cum aurũ. de solut.
a l. si pupillus. § sed si ego. de neg. gest.
b l. ij. C. eod.
c d. l. tutor. §. Lucius.
d l. quoties. Bar. l. ex duob. de duob. reis.
e d. l. liberum. C. de fideiuss.
f l. eadẽ. de duo. re. d. l. si unus. in prin. Bar. d. l. ex duobus. uers. 6.
g l. nomẽ. §. portionis. de uerbor. sig.

eſt[a]. Sed fortius (ut Lancelotus Decius ait)
ex illis uerbis, alterum pro altero non exigi,
42 quæ propriè de duobus intelliguntur[b]. †Vn-
deà quibuſdam traditum eſt, ſi in inquiſitio-
nis libello aduerſus quatuor homicidij reos
facto contineatur,
quòd alter alteri de
dit auxilium, libel-
lum eſſe incertum,
cùm ex uerbis indi
cetur duos fuiſſe auxiliatores, nec expreſſum
ſit, quinam hi fuerint[c]. Meritò igitur lex no-
ſtra de duobus tantummodo intelligenda e-
rit. Pone igitur Iulium pro parte ſua ſoluiſſe,
& conſequenter pro ea parte extinctam ſolu
tione obligationem: ſi aliam partem creditor
ab ipſo Iulio petat, obſtabit ei pacti exceptio:
ſi ab Aemilio, non obſtabit. Nec quicquam
Pauli Caſtrenſis urget ratio, qui ſi ita lex no-
ſtra intelligeretur, nullam hîc diuiſionis ex-
ceptionem dari potuiſſe aſſerit: quia facilima
eſt diſſolutio: nulla enim in reſcripto diuiſio-
nis eſt mẽtio, ſed ſolùm pro Aemilio Iulium
exigi non debere conſtituitur, hoc eſt, alte-
rum pro altero. Et hæc quidem ſubtiliter Pi-
cus, cuius ſententię autor quoque nuper hic
fuit STELLA, quem ego uirum honoris cau
ſa nomino: hiſq; & ego accedo, quoties pa-
ciſcentis nihil intereſt, diuiſionem inter ab-
ſentes factam eſſe[d].

a l. ubi. ff. de teſtib.
b Lancellot. in l. j. ff. de furt.
c Ang. in tract. mal. & uerſ. di cto maleficio. ſuper nu. 5.
d Bart. d. l. ex duobus. 6. q.

IIDEM AVGG.
Victoriano militi.

1 *Pactum ut ſuperſtes alterius rebus potiatur, non ualet inter pri-*
uatos, ſed inter milites uim ſupremi iudicij obtinet.
2 *Donatio cauſa mortis præſentẽ obligationẽ inducit, quæ poſt*
mortem executionem conſequatur.
3 *Pactum huius legis non præſentem obligationem, ſed bonorum*
obuentionem poſt mortem reſpicit.
4 *Filiusfamil. cauſa mortis donare poteſt, teſtari uel codicillos fa-*
cere non poteſt, conſentiente patre.
5 *Duobus licet eadem charta teſtamentum condere, in quo alter*
alterum mutua affectione inſtituat.
6 *In mutua inſtitutione ſi alter pœniteat, non cenſetur altera re-*
uocata.
7 *Vltimæ uoluntates ſunt ambulatoriæ.*
Pactum de mutua inſtitutione factũ, ſi ab una parte impleatur,
tamen concidit.
9 *In inſtitutione ſola inſtituentis uoluntas inſpicitur.*
10 *Pactum inter milites de mutua ſucceſſione ex una parte reuoca-*
tum, ex altera quoq; reuocata habetur.
11 *Pactum ut ſuperſtes ſuccedat, ubi de uoluntate conſtat, & uerba*
cõtractus ſpeciem præ ſe ferunt, donationi cauſa mortis cõ
paratur.
12 *In hæreditate nonnunquam & onera poſſunt eſſe & cõmoda.*
13 *Succeſſor ex huiuſmodi pacto nõ tantũ donatarius, ſed etiam le*
gitimus hæres dicitur.
14 *Non obſtante tali pacto hæres interdicto experitur ut quadran*
tem ſaluum habeat.
15 *Teſtator in codicillis ſeu donatione cauſa mortis Trebellianicã*
non prohibet.
16 *Teſtator lege permittente falcidiam prohibet.*
17 *Fideicõmiſſarius hæredem cogit ut hæreditatem adeat.*
18 *Deductio Falcidiæ & Trebellianicæ, regula iuris antiqui æqui-*
parantur.
19 *Voluntas militum quoquo modo declarata uim teſtamẽti habet.*
20 *Vt militi ſua priuilegia cõpetant, ſatis eſt in expeditione, id eſt,*
exercitu degere.
21 *Ex tabulis militum licet priuatorum in hoſtico teſtantium, poſ-*
ſeſsionem ſe daturum prætor pollicetur.
22 *Pactũ ſucceſsionis militis cum pagano, efficit ut milite mor*
tuo paganus ex pacto ſuccedat.
23 *Fauor teſtantis, non ſucceſſoris attenditur.*
24 *Commilitones pacti ut ſint fratres uiui & mortui, ſuccedũt*
ſibi inuicem non in o-
mnib. bonis, ſed tantũ
in imminenti quæſtu.
25 *Fauore piæ cauſæ non*
remittuntur ſolennia.
26 *Priuilegiũ militare con*
ceditur ob armatæ militiæ ſimplicitatem & occupatio-
nes in tuenda republica.
27 *Filiorum cauſa eſt fauorabilis quo ad legitimam.*
28 *Pactum filiorum de mutua ſucceſsione non tantùm in legiti*
ma, ſed etiam ſupra eam ſuſtinetur.
29 *Eccleſia non admittitur ad ſucceſsionem niſi ſolenniter in-*
ſtituta.
30 *Canonibus eſt maior animæ cura.*
31 *Fraus nõ difficulter præſumitur quãdo ſolennia omittũtur.*

Licet inter priua
tos huiuſmodi

LICET INTER PRIVATOS.) a ¶†Pa 1
ctum, ut ſuperſtes alterius rebus potiat̃,
nec in uim quidem donationis cauſa mortis
inter priuatos ſuſtinet̃, inter milites uerò ua-
let, & uim ſupremi iudicij obtinet. Sed cur in
ter priuatos, tanq; donatio cauſa mortis, non
ſuſtinetur, cùm hodie nudo pacto ualeat hu-
iuſmodi donatio[e]? An quia coram quinq; te-
ſtibus celebrari ea debeat[f]? quos hoc in caſu
nõ adfuiſſe, Pet. & Cyn. cõminiſcuntur: quæ
ſentẽtia noſtræ legi nõ quadrat, ſicut nec alia
Baldi Fulgoſijq; interpretatio, iure ueteri nõ
ualuiſſe huiuſmodi donationẽ exiſtimantiũ,
niſi ſtipulatione, uel rei traditione uallata[g] ſit;
eodem enim argumento utraq; ſententia cõ-
futatur, quoniã lex etiam ſi ſolennia interue-
nerint, nõ ualere[h] oſtendit, quòd ſcilicet uer-
ba non conueniant, ſpeciemq; illam contra-
ctus præ ſe nõ ferant, ut meritò huiuſmodi di
uinationes admittendæ nõ ſint. An ergo ue-
rior Accurſij eſt, ſi rectè declaretur, ſentẽtia?
†ſiquidem donatio hæc cùm cæterorũ cõtra- 2
ctuum forma inducatur, pręſentẽ inter cõtra
hentes obligationẽ inducit[i], quæ poſt mortẽ
deinde executionẽ habeat[k]: †pactum autẽ de 3
quo agitur, nõ præſentẽ obligationẽ, ſed ob-
uentionem bonorũ poſt mortẽ reſpiciebat[l],
unde nullo modo donationi cõuenire pote-
rat, meritò nõ ualet, nec hæreditas ex eo dari
poteſt[m], quod à nobis ſuprà declaratũ diffu-
ſius eſt[n]: qua ratione nodus ille diſſoluitur,
in quo ueteres interpretes multũ ſe torſerũt[o], 4
Cur filiusfamil. patre cõſentiente, cauſa mor
tis donare poſsit: teſtari, uel codicillos facere
non poſsit[p]. cùm enim donatio forma contra
ctus inducatur, præſentemq; obligationẽ re-
ſpiciat, poteſt ei patris conſenſus accedere: at
inſtitutioni uel legato fruſtra accederet, quæ
in præſenti nullã obligationẽ, ſed ſolam poſt
mortem bonorũ obuentionẽ inducunt. Vn-
de cũ obuentionis diſpoſitio nõ ualeat, quia
id ius filijsfamil. conceſſum non eſt[q], nec con
ſenſus quidem, tanq; eius acceſſio, ullius eſt
effectus[r]: at donatio, propter præſentem ob-
ligationis ſpeciem, nõ omnino nulla eſt me-
ritò conſenſus eam reddit efficacem[s].

e gl. l. cũ pater. §. Mænio. de le ga. ij.
f l. fin. de dona. cauſ. mort.
g l. inter. ff. de do nat. cauſ. mor.
h arg. l. qui teſta mẽto. de teſt. c. j. de ætate et qual. in 6.
i gl. l. ij. in prin. de dot. præle.
k Inſtit. de don. in prin.
l Bar. conſ. 312.
m l. hæreditas. ff. de pact. cõuẽ.
n l. pactũ quod dotali. ff. eod.
o Dd. l. ſenium. ff. qui teſt. fac.
p l. tam is. §. j. de don. cau. mor.
q l. iij. l. lege. ff. de teſta.
r gl. l. ſi patro- nus. §. patro- num. uerſ. Fla uiana. de his q in fran. pat. l. ij. ff. ſi aduerſ. don.
s gl. l. j. de dona. cauſ. mort.

b ¶Huiuſ-

scriptum[b], quo comprænditur, ut is qui superuixerit, alterius rebus potiatur, nec donationis[c] quidem mortis causa gestæ efficaciter speciem ostendat: tamen cùm uoluntas militū, quę super ultimo uitæ spiritu, & de familiaris rei decreto, quoquo modo contemplatione mortis in scripturam deducitur, uim postremi iudicij obtineat, proponásque[d] te ac fratrē

5 b ¶Huiusmodi scriptum.) †Adnotat hinc Baldus & cæteri, licere duobus eadem charta testamentum cōdere, in quo alter alterum mutua affectione instituat[a]: qualia testamenta inter coniuges etiamnum in usu sunt, extat que in Codice Theodosiano nouella Valentiniani cōstitutio[b], qua declaratur, captatoriam hanc uoluntatem nō censeri, cū duorum similis sit
6 affectus[c]. †Sed qd si alterū pœniteat, isq; reuocet institutionē, an altera censebitŭ reuocata? Et non uidetur, cùm uerisimile sit, propter affectionem eam institutionem factam esse, non propter præmium mutuæ nuncupationis[d]: nec probabiliter quisquam allegaret, nō existimasse alterum, fore ut alter pœnitentia du-
7 ceretur[e], †cùm huiusmodi uoluntates ambulatoriæ sint[f], debeatq; unusquisq; id præuide-
8 re. †Non procedit tamen id, cùm non de institutione quærit[g], sed de pacto: ut si duo conuenerunt, quòd alter alterum institueret, & ideo iam ex unius parte fuerit adimpletum: nam si alter non instituerit, uidetur altera institutio extingui: hic enim est manifesta captio, & nec à principio quidem mutua affe-
9 ctio adfuit[h], †deficitq; instituentis uoluntas, quæ sola attenditur, licet aliud in contractibus sit[i]. Nec obstat, quòd ad illam pactionem attendendū nō uideatur, quæ nulla est[k]; quia cùm sequuta sit ex unius parte executio, constat eam, tametsi nullam, neglectā nō fuisse[l], sed ex testatoris mente pro efficace habitā[m].
10 †Non procedit rursus in casu nostro, quādo duo milites pacti sunt ut alteruter superstes alteri succederet: nam si ex unius parte reuocetur pactio, ex alterius quoq; reuocata censebitur[n], ut Petrucius & Decius senior existimarunt. Cuius sententiæ sunt qui hanc adducunt rationē: mixtus enim hic est casus ex institutione & pacto, solumq; speciali fauore militum sustinetur, cuius fauoris non æqualis subest causa, cùm alter sententiā mutauit, quippe alter dolo deciperetur[o].

11 e ¶Donationis.) †Si ergo cōstaret de uoluntate, & uerba hanc contractus speciem ostenderent, posset hęreditas per donationem causa mortis dari; nec enim tali pacto captatur mors, cùm donantis consensus adsit[p]: nec libera testamenti factio impeditur, cùm reuo-
12 cari ad libitū possit[q], †nec quicq; obstat, quòd in hæreditate sint etiam onera, nedum cōmoda, ut Accursius[r] sensit: quia id non repugnat donationi huic, quæ efficaciter contrahitur, etiam si ex uicissitudine aliquid oneris contineat[s]. Sed tamē à cōmuni sententia discedendum nō est, quoniam hæreditas obuentione bonorū datur, non obligatione, ut suprà de-

a fa. l. eo quod. ꝟ. si cer. pet.
b l. j. de testa. in nouell.
c l. captatoria. ubi Raph. Co. de hær. instit.
d l. ille aūt. ff. de hæred. instit.
e arg. l. cū donationis. ꝟ. tit. j.
f l. iiij. de adim. lega.
g Oldra. consil. clxiiij.
h Ang. & Dd. d. l. ille autē.
i d. l. cum donationes.
k l. ex eo. ꝟ. de inutil. stipul.
l l. hæred. in fi. ff. ad Trebell.
m l. fi. de reb. eo.
n arg. l. alteri. de adim. leg.
o arg. l. cum milites. §. si militis. de testam. milit.
p l. fin. ꝟ. eod.
q Instit. de donat. §. j.
r arg. l. si hæreditatē. ff. man.
s l. ab eo. ꝟ. de fideius. l. cū hic status. §. si eam bo. de don. in. ur. uers. nam & circa.

clarauit: †& ideo huiusmodi hæreditatis dona- 13
tione non fieri hæredem donatarium credendum est, sed alium scriptum uel legitimū: donatarium uerò loco fideicōmissarij esse[t]: & sicut uniuersitas bonorū dari codicillis potest[u], sicut & legari[x], ita etiam donari causa mortis poterit[y]: deducet igitur hæres sibi quadrantē, ex senatuscōsulto Trebell. debitū, perinde ac ex fideicommisso deduceret[z], & si donatarius res ipsas possideat (potest enim etiā aditione hæreditatis non expectata, quia donatio huiusmodi, aditione ex testamēto ut confirmet, †nō indiget[a]) pote- 14
rit hæres eatenus interdicto experiri, quatenus quadrantē suum saluū habeat[b]. Sed nunquid hodie testator possit in codicillis uel in donatione causa mortis hanc deductionē ex S.C. Trebelliano prohibere[c]? Et crederet aliquis posse, quoniā nouella lex id fieri in quacunq; ultima uoluntate permittit[d], quod & ferè sensisse Aret. uidetur[e]: †sed tamē pro diuer- 15
sa sentētia apud Bal. respōsum extat, quoniā hoc modo omnis testamēti utilitas eneruaretur[f], & principale per accessoriū inutile redderet[g]. Nec me mouent uerba cōstitutionis, quia de falcidia, non de S.C. Trebelliano loquunt: & q̃uis hi casus regulariter in iure æquiparent[h], tamen hoc nō procedit cùm diuersa ratio aliud suadet, quod in casu nostro est. †Concessit lex prohiberi deductionē ex 16
Falcidia à testatore posse, quia si hæres adire nollet, non tamen legata deperirent, cùm ius adeundi substitutis & cohæredibus & cęteris suo ordine deferat[i]. At aliud est in deductione quę ex Trebell. fit, quia de ea lex nō loquitur, & hærede detrectante aditionem, fideicōmissum uniuersale nō sustinet: quod ueteres tradiderūt[k], †cùm aliter fideicōmissario possit 17
esse consultū, nempe ut hæredem ad adeundum cogat[l]. Nec rursus me mouet, quòd crebrior sit sentētia existimantiū, sicut Falcidiæ detractionē à testatore prohiberi, ita & Trebellianicæ partis posse[m]: quia, ut uerum id fa- 18
tear, hoc nō ex uerbis nouellæ cōstitutionis est, quæ in Falcidia loquitur, sed ex regula iuris antiqui, utranq; deductionē æquiparātis, inductū est. At quantū sit codicillaris prohibitionis respectu, magna inter utranq; ratio differentiæ est, ne testamentorū uires subuertantur, omnisq; hæreditas aduersus antiqui iuris regulas, codicillis uel donatione causa mortis dari possit[n]: meritò igit̃ hoc casu æquiparationi ex antiqua regula locus nō erit[o].

d ¶Proponasq;) †Narratio hæc facti est, 19
ex qua rescripti nostri ratio non fundatur[p], sed ex ratione: quia uoluntas militū quoquo modo declarata, uim testamenti habet. Unde

t l. miles ad forem. in pri. de lega. ij.
u l. Scæuola. ad Trebell.
x l. mulier. §. fi. eod. tit.
y Bart. l. fi. ꝟ. eo.
z l. si mortis. ꝟ. ad leg. falci.
a gl. l. filiæ. ꝟ. fam. ercis.
b Ias. l. eam quā. uersic. octauus casus. ꝟ. de fideicōmiss.
c Auth. sed cū testator. ꝟ. ad fal.
d §. si uerò expressim. tunc. §. fi. in authen. de hær. & falcid.
e Consil. xij.
f Bal. cōs. 474 in ij.
g l. quod per manus. ff. de iur. codicil.
h l. Marcellus. ff. ad Trebell.
i d. §. si uero expressim.
k Iac. de Beluis. ibi. Ias. d. l. eā quam. uersic. quartus casus. in fin.
l l. quia poterat. ff. ad Trebell.
m Ias. d. l. Marcellus.
n d. l. si mortis. ubi Bal. & §. f. Instit. de codi.
o gl. cle. ij. ubi b. eisdē. de ætate & qualit.
p gl. in l. j. ꝟ. quādo nō pet. partes.

infertur, etiam si ad ipsum prælij discrimen tunc non pergerent, ualuisse nihilominus pa-
20 ctum, ut Alex. Iasonq́; existimarunt: †quia ut militi huiusmodi priuilegia cōpetāt, satis est in expeditione, id est, exercitu degere[a], siue in limiub. siue in hybernis sint[b]: †alio-
21 qui in ipso procinctu, etiam priuatis in hostico testantibus, competeret id priuilegium, ex eo rūq; tabulis bonorum possessionē se daturū prætor pol-
22 liceetur[c]. †Eadem ratione etiā infertur, si ambo milites non fuissent, sed alter tantùm qui perierit, adhuc legi nostræ locum esse, ut priuatus ex pacto succedere possit, q̄d Lancelotus Deci. hîc censuit: priuilegiū enim eo modo testandi militibus concessum est, siue
23 cōmilitonem, siue paganū instituāt: †attendi turq́; ipsius testatoris fauor, nō eius qui hęres institutus est. Quapropter eorū sententiā nō probo, qui id pactionis uicissitudini tribuūt[d]: nam hanc rationē hîc nō attendi, uerba rescripti ostendunt. Cæterum & hinc apparet, ualere hāc uoluntatem in uim testamenti; quia pro testamento militis sufficit, si quoquo modo constet, ad quem supremū iudiciū direxesit: & hoc receptius uidetur, licet aliqui supremam esse uoluntatē in genere existimēt, quę speciali militis fauore pro testamento sit: quę sententia specie uerborū à priore dissidet, re ipsa cum ea consentit.

24 e ¶Pactos esse.) †Quid si cōmilito erga alium in ipso procinctu ita dixisset, in germani modum uiui & mortui, & alter consensisset: Et cùm hęc species ex facto incidisset, plerisq; uidebatur his uerbis contractā quæstus militaris manubiarumq́; societatem, & altero moriente, alterum uideri eo ordine ad successionem uocatum, quo frater fratri succedit[e]. Alij uniuersorū bonorū societatem hæreditatisq́;, nisi aliam nō turpem personā instituisset, ius collatū censebant[f]: idq́; Angeli autoritate[g]. Sed nobis diuersa sentētia placuit, quia Ang. in alia specie loquitur, & quia hoc in casu ex temporis reiq́; qualitate non nisi de imminente quæstu actum uidet̄, qui siue utroq; superstite, siue altero, cōmunicandus esset[h].

25 f ¶Fauore.) †Sed nūquid fauore piæ causæ, quæ simili pacto instituta sit, sustinebitur testamentū: Et non putarim iure nostro sustineri: nō enim fauore eius causæ remittuntur solennia[i]; nec priuilegium militis hîc ad rem facit, cùm nec militi quidē à pagano hoc mo-
26 do relinqui hæreditas posset; †id enim conceditur ipsius testatoris causa, propter armatæ militiæ simplicitatē[k], & in repub. tuenda occupationes[l]: unde ad eius fauorem cui relin-
27 quitur trahendum non est[m]. †Nec rursus me mouet, quòd inter filios, patre aliter nō disponente, tale pactum seruaretur[n]: quia respondet Alex. sequunturq́; cæteri, fauorabiliorē esse filiorū, saltem quod ad legitimā partē attinet, causam. †Ego etiam supra legitimā, cum 28
Decio, hoc casu idem arbitror[o]: quia scilicet filij omnino intestato patri successuri erant[p], unde causa pactiōis facilius sustinet̄, †cùm ecclesia nō nisi instituta admittat̄, & quidē solēniter, ut est cōmunis iuris ciuilis interpretū sententia[q]. Quid uerò in pontificū canonibus sit, alibi attingit̄[r]: †illis enim maior est animæ cura, at leges nostræ magis ad politicen, & ne cuiq; fraus fiat, spectant[s]: †quæ facilè, si solennia omittant̄, præsumit̄ intercessisse[t]. 29 30 31

> tuū ad discrimē prælij pergentes, ob cōmunē mortis fortunam inuicem pactos esse, ut ad eum, qui superstes fuisset, res eius, cui casus finē uitæ attulisset, pertinerent, existente cōditione, intelligitur ex fratris tui iudicio, q̄d principaliū cōstitutionū prōpto fauore firmat̄, etiā rerum eius cōpendium ad te delatum esse.

a l. milites. ff. de testa. mil.
b §. j. Instit. de testa. mil.
c l. j. ff. de bon. poss. ex testa. mil.
d arg. l. quod autem. §. si uir. de donat. int. uir. & ux.
e Arg. not. per Soci. l. qui duos. ij. not. de reb. du. et Lan cel. in repet. l. centurio. in fi. de uulg.
f l. fratres. de inoffi. test. l. quidam cū filiū. de uerb. oblig.
g Ang. hic. Imo. d. l. ille autem.
h l. plenum. §. equitt. de usu & hab.
i l. generali. uer sic. qd' tamen. ff. de sacr. san. eccles.
k l. fi. in prin. ff. de iur. delib.
l l. j. ff. de testa. mil.
m Rom. auth. si mulier. 7. speciali. ff. ad l. fal.
n l. fi. ff. fam. erc. Alex. l. pactū qd' dotali. C. e.
o 17. q. 4. c. si. gl. in l. si quis ad declinādū. C. de epi. et cl.
p l. hac cōsultiss. §. ex imperfecto. ff. de testa.
q l. j. C. de sacro san. eccles.
r c. cum esses. c. relatum. de testam.
s l. j. ff. de legib.
t l. iubemus. ff. de testa.

1 *Dominia rerum iure gentium sunt inuenta.*
2 *Vetustus & naturalis acquirendi modus est per apprehensionem.*
3 *Res mancipi dictæ, quòd manu capiantur.*
4 *Dantur mancipio, quorū dominia transferuntur, aut quando euictionis nomine obligantur.*
5 *Acquirendi modus per apprehensionem naturalis est.*
6 *Modus ciuilis est cùm quis constituit alieno nomine possidere, uel apprehendit possessionem uolente possessore.*
7 *Traditio rerum, ex solo aspectu rerum contingit, ut quia ducitur quis in rem præsentem.*
8 *In rebus uacantibus usus non sufficit, sed apprehensio requiritur.*
9 *Lex interpretatur rem traditam, si claues datæ sint.*
10 *Sacerdotia quasi tradita censentur datis clauibus.*
11 *Qui tradit instrumenta autoritatis, id est, tituli, rem ipsam mancipio dedisse uidetur.*
12 *Qui instrumentum nominis donat, nomen ipsum donat.*
13 *Custodis appositione, uolēte possessore, res tradita uidetur.*
14 *Signatione quoq;, consentiente uenditore, res habetur tradita, nisi facile summitti possit.*
15 *In alienāte rem suā seruato usufructu, reseruatio rem tradit.*
16 *In usumfructū alienante, patientia & cautio requiritur.*
17 *Lex quandoq; fingit traditionem possessionis.*
18 *Lex municipalis fingit superstitem possidere res defuncti.*
19 *Ex contractu principis traditio non fingitur, nisi ex mente eius appareret.*
20 *In priuilegijs principum statim traditus est titulus.*
21 *Signum nouæ acquisitionis siue ornamentum, non significat traditionem, sed facultatem acquirendi præstat.*
22 *Ornamentorū signa potius sunt iuris personalis quàm traditionis.*
23 *Vsucapionis utraq; species directum præstat dominium.*
24 *Dominium est ius de re corporali perfectè disponendi, salua legum prohibitione.*
25 *Qui rem usucepit simpliciter, dominus nuncupatur, quod directum innuit.*
26 *Canones dicunt usucapione proprietatem acquiri.*
27 *Qui præscriptione tutus est, plenissimam habet securitatē.*
28 *Vsucapio mobilium, fauorabilior est præscriptione.*
29 *Res uitio affectæ, lege Atinia non usucapiuntur.*
30 *Qui sciens rem permittit usucapi, eam uidetur alienare.*
31 *Fictio iuris in mobilium alienatione procedit.*
32 *Lex quando citra domini uoluntatem dominium transfert, utile tantùm transferre æstimatur.*
33 *Adijcitur dominium, quod legis autoritate defenditur.*

Possessio

34 Possessio ciuilis, effectus ciuiles parit respectu ueri dominij.
35 Dominus prior fundi præscriptione acquisiti iam alij, nõ omnino caret actione.
36 Nemo auditur qui de alieno iure excipiat.
37 Eiusdẽ rei dominiũ diuersa ratione apud diuersos esse potest.
38 Prior dominus nõ auditur si uideatur rem pro derelicto habuisse.
39 Præscriptio aduersus scientem directum præstat dominium.
40 Statutum cauens ut usucapione rerum dominia acquirantur, directa intelliget.
41 Longissima præscriptio non dominiũ transfert, sed exceptionem præstat.
42 Canones malæ fidei possessori neq; exceptionem tribuunt.
41 Nudum pactum dicitur, quod traditione uel usucapione destituitur.
44 Traditio causam requirit ueram aut putatiuam.
45 Quãdo traditio causam nõ habet, præsumitur donatio, in dubio error.
46 Si rem ex alia causa tradam, tu ex alia recipias, non transfertur dominium.
47 Venditionis contractus nõ transfert dominiũ, nisi soluto precio, aut habita fide eius nomine.
48 Pignore restituto, nisi precium solutum fuerit, aut eius fides tibi habita, durat pignus.
49 In dubio qui simpliciter tradit, credere fidẽq; habere uidetur.
50 Dominium non sine traditione transfertur.
51 Ad transferendum dominiũ aut naturalis actus, aut à lege inductus requiritur.
52 Confessio qua quis rem suam alterius esse fatetur, æquiparatur traditioni.
53 Confessioni statur donec contrarium probetur.
54 Hæreditas non censetur uendita, nisi sit & tradita.
55 Dominium fundi dotalis soluto matrimonio ipso iure in mulierem reuertitur.
56 Iure in personam acquisito, in rebus quoque acquisitum censetur.
57 Sententia iudicis statim transfert dominium.
58 In iudicio cõmuni re alteri adiudicata, dominium amplius nõ est cõmune.
59 Qui rem simpliciter detinet, in eum sola conuentione dominium transfertur.
60 Possessio consensum sequitur.
61 Vt dominium traditione transfertur, ita resoluto contractu retro facta traditione restituitur.
62 Luendi contractus est frequentior quàm legis cõmissoriæ.
63 Formulæ legis cõmissoriæ, res restituatur, sit inempta, nõ sunt perpetuæ.
64 Mens contrahentium spectanda potissimum.
65 Soluto aliquo precio in lege cõmissoria, dominium non reuertitur, sed actio ex contractu competit.
66 Nullo dato precio in pacto legis cõmissoriæ, statim res uendicatur, arraq; amittitur.
67 Vbi precium interuenit, contractus perfectus est.
68 In pacto adiectionis in diem non uera proprietas abdicatur, sed adiectio potius fit dominij.
69 Pignus à creditore uenditum non domini uoluntate, sed legis autoritate trãsfertur, ergo soluto debito res à domino uendicatur.
70 Pignus consentiente domino alienatum retrò traditione tantùm restituitur.
71 Res uẽdita cum pacto luendi, & deinde rursus alienata, nullã actionem primo domino aduersus emptorem præstat, si dolo careat.
72 In emptione & autoritas & instrumentũ tituli perspici debet
71 Si rem emeris conscius pacti luendi, reuocatoria aduersus te competit.
74 Ius quandoq; statim absq; traditione acquiritur.
75 Ius personale ex contractu ortũ nulla traditione indiget.
76 Ius pignoris ex solo contractu quæritur.
77 Ex principũ cõcessionibus statim ius ad rem acquiritur, præsertim in sacerdotijs.
78 Sacerdotia titulo solũ acquirũtur sine apprehensione rei.
79 Sacerdotium continuò uacat amisso titulo, quamuis adhuc res possideatur.
80 Vt ius spirituale quæratur non est necessaria traditio.
81 Princeps rem transfert sine traditione, qui legis condendæ autoritatem habet.
82 Mendicis ius sine traditione quæritur.
83 Fiscus in contractibus ius hypothecæ habet.
84 Ex delicto res sine traditione fisco acquiruntur.
85 Delictum in personam atrox, res fisco nondum traditas adscribit.
86 Legata sine mora ipso iure transferuntur, etiam in certæ rei hæredem.
87 Cõtractus donationis causa mortis, legatis adæquatus est.
88 In tacita donatione & uniuersali requiritur traditio.
89 Res hæredis à testatore legata, traditione indiget.
90 Res duobus donata ut superstitis maneat, fauore munificentiæ sine traditione non transfertur dominium.
91 Emphyteutæ ex solo contractu emphyteutico utilis actio competit.
92 Vtilis in rem actio nonnunquam ei competit qui nõdum est dominus.
91 Ad dominij translationẽ non requiritur tacita possessio.

IIDEM AVGG. Maximo.

TRaditionibus, & usucapioni-

TRADITIONIBVS.) †Cùm dominia 1
iure gentiũ inuenta fuerint[a], secũdum
formã ea in re traditã, regulariter accipi de-
bere æquũ fuit; ea erat, ut rei ipsius appræn-
sione quærerẽtur[b]: †hic enim uetustissimus 2
naturalisq; adipiscendi, sedesq; cõstituendi
est modus. †Vnde & res mancipi dictæ, quæ 3
manu caperent: †& mancipio dare, est do- 4
miniũ transferre, euictionis'ue nomine ob
ligari. †Ea autẽ traditio per appræhensionẽ na 5
turaliter fit, †sed ex lege ciuili aliqui modi re 6
perti sunt, ex quibus traditionẽ factã inter-
pretamur: ut cùm qui possidet, se alieno no
mine possidere cõstituit[c], uel cùm possessio
nem domus apprændit, id uolente possesso
re, agens ut etiã singulas res in ea contentas
possidere incipiat[d]: incipiet enim nõ quidẽ
singulariter[e], sed συνεχῶς & in cõcreto pos
sidere[f]: †quod & ex rei solo aspectu cõtingit, 7
ut quia te in rem præsentẽ ducã, idq; agam,
ut rerum oculis subiectarũ possessionẽ in te
transferam, uideor enim tradidisse[g], †cùm in 8
rebus uacãtib. secus sit; in his enim uisus nõ
sufficit, sed apprænsio necessaria est[h], quia
scilicet tũc aliquis nõ adest possessor, qui id
agat, ut res transferat: uolente enim posses-
sore, †facilius lex, etiã citra apprænsionem, 9
rem traditam interpretatur: ut si claues sint
emptori datæ[i]: nam quis res in conspectu
nõ sit, dum tamen in proximo, censetur fa-
cta traditio[k]. †Quapropter & templorũ cla- 10
uibus sacerdoti datis, sacerdotij quasi posses
sionem translatã uideri receptũ est[l]. †Sed & 11
si qui mancipio donat, instrumento autori-
tatis (id est, tituli unde ipse acquisiuit) dona-
tario tradat, dominiũ transtulisse censebit[m]:
†unde & nominis instrumẽto animo donan

a L. ex hoc iure. de inst. & iur.
b l. j. in pri. de acquir. poss.
c L. quod meo. de acquir. possess.
d L. si ego. uers. qđ enim. ff. de iure dot.
e L. qui uniuersas. in prin. de acq. possess.
f L. rerum mixtura. ff. de usuca.
g l. j. §. si iusserim. de acquir. poss.
h L. j. in prin. cod. tit. ubi gl. in uerbo, prin.
i L. j. d. §. si iusserim.
k L. clauib. de contrah. emp. gl. d. l. j. in prin.
l But. c. fi. de can. poss. col. x. Al. de Rosa. in d. §. si iusserim.
m l. j. j. de donat.

di tibi tradito, nomen ipsum transtulisse ui-
13 deor[a]. †Sed & custodis appositiōe, etiā si res
in conspectu nō sit, uolente possessore facta
14 traditio uidet[b]. †Idemq; per signationem, ut
cùm trabes consentiente uenditore emptor
signasset[c]. quòd si
res uendita facilè
summitti possit, ui

bus [b] dominia rerū,

deri potius signatā credit, ne ex suppositio-
ne emptor falli possit, q̃ ut traditio fieret[d].
15 †In eo quoq;, qui propriā rem alienat, reser-
16 uato sibi usufructu, constitutū est, huiusmo
di ex reseruatione tradidisse uideri[e]. †licet se
cus sit in eo, qui ꝓprietatē retinet, usumfru-
ctum alienat, nō censet is tradidisse, nisi ac-
cedente patientia uel cautione[f]. †Fingit &
17 quandoq; lex traditionē possessionis ex ali-
qua causa, ueluti in odiū eius qui diaconis-
sam rapuerit[g], uel cùm res propter inunda-
tionē, aut latronū potentiā de facto posside
ri nō potest, ab eo cui ius possidendi decre-
to prætoris cōcessum erat[h]. †quod & in muni
18 cipij lege respōsum est, qua superstites sessi
tare in rebus defunctorū fingunt, id est cō-
19 tinuari possessio in hæredem[i]. †Sed quid in
cōtractu principis, an ex eo transferat pos-
sessio absq; traditione? Et uideret, quia uim
legis habet[k]. Contrà tamen plurimorū auto
ritate receptū est: quia nō est uerisimile à iu
ris gentiū cōmunisq; regulis uoluisse princi
pem recedere, & fictionē hanc inducere[l]: si
tamē de mente eius appareret, secus esset[m].
†Nam in priuilegijs quæ princeps cōcedit,
20 traditum est titulum statim transferri[n]. †Sed
21 nunquid ex signo, quo quis in nouæ acqui-
sitionis monumentū ornatur (inuestituram
uocant) censeatur facta traditio, ut per annu
li in digito immissionē, uel ensis traditionē,
22 uel petasi impositionē? †Et receptū est iure
nostro nō uideri[o], quia id symbolū persona
lis potius iuris sit q̃ traditionis[p]: existimabi-
tur tamen eo actu facultas cōcessa rem pro-
pria autoritate apprændendi, ut Alex. cen-
suit[q]: satis enim ex eo de uoluntate conce-
dentis apparet[r].

b ¶Vsucapionib.) †Cùm ergo dominiū
23 usucapione acquiri hîc dicatur, generaliter
& propriè accipiendo uidetur directum ac-
quiri, qualibet in usucapionis specie, siue
triennalis, siue decennij, siue longioris tem
poris sit: nam his modis lex simpliciter dicit
acquiri dominiū[s]. Vnde alter modus ab alte
ro distinguendus nō uidetur. Sed & diffini
24 tio dominij æqualiter eis specieb. conuenit,
ut appareat idem semper esse. †Est enim do-
miniū, ius de re corporali perfectè (quod sal
25 ua legū prohibitione fiat) disponendi[t]. †Ad-
de quòd in iure nostro is, qui quoquo tem-
pore usucepit, simpliciter dominus appella
tur[u], ergo propriè & directò est dominus[x].
Vnde & lex ex usucapione triennij ad de-
cennalem nō mutari dominiū inquit[y]: quā
sententiā & diffinitio cōprobat. Nihil enim
aliud est usucapio, q̃ dominij acquisitio per

a Bar. l. Labeo. ff. eod.
b l. quarūdam. ff. de acq. poss.
c l. quod si neque. de peric. & cō. rei uend.
d l. j. §. si dolium. eod. tit.
e l. quisquis. C. de donat.
f l. iij. §. dare. de usufr. l. quoties. de seruit. & l. ij. C. de acq. poss.
g l. raptores. §. sin autem. C. de epi. & cler.
h l. quāuis. de bo. aut. iud. poss. c. cōiungit. de dol.
i Ias. l. si forori. C. de iur. delib.
k l. pen. C. de don. int. uir. & uxo.
l l. iij. ubi Bald. in fi. C. de testa. c. j. §. fin. de noua for. fide.
m Bal. c. ad audiē tiam. de præscr.
n c. si tibi. de præ ben. in 6.
o c. ij. de consuet.
p c. ex ore. de his quæ fiunt à maio. par. c. per tuas. de donat.
q Alex. in l. iij. in prin. de acquir. poss. Bal. expresse in rub. C. de cō trah. emp. 17. q.
r Arg. l. si ex sti- pulatione. eod. tit. uers. sine uo- luntate.
s Insti. de usucap. in prin. gl. l. j. ff. de acquir. rerū dom.
t Bart. l. si quis ui. §. differētia. de acq. possess.
u l. si finita. §. Iu- lianus. de dam. inf. & l. auth. nisi. C. de bon. mat.
x l. j. §. j. ff. si ager uect.
y l. eum qui. ff. de usucap.

cōtinuationē &c[z]. †Amplius in iure pōtificio 26
dicit, usucapiōe proprietatē ipsam acquiri[a]:
quæ uerba ad ius utile referri nequeunt, q̃d 27
plurib. Ias. hîc ostēdit[b]. †meritò igit nō semel
iure traditū est, eū qui præscriptiōe tutus est
plenissimā habere securitatē, & cuiuslibet in
tentionē excludere[c]. & hæc quidē omniū cō
sensu in rerū mobiliū usucapione, quę trien
nio absoluit, uera sunt: †q̃d aliq inductū exi 28
stimant, quia cæteris usucapionib. fauorabi
lior sit[d]. †Ego etiam alia ratione idem sense- 29
rim: si enī res mobiles aduersus domini uo-
luntatē cōtrectatæ sunt, uitio afficiunt, & ex
lege Atinia usucapio nō procedit[e]: si ex uo
luntate domini, iustissimè is dominio pri-
uat, †qui sciēs rem usucapi permittit, & ideo 30
alienare uidetur[f]. †Quæ fictio facilius in re- 31
bus mobilibus assumenda est, quarū nō ita
grauē iacturā, faciliorem'q; neglectū lex in-
terpretat[g]. In usucapione uero rerū immo-
bilium, quę ex bona fide procedit, & longo
tempore absoluit, dissentiūt pleriq;, utileq;
dominiū acquiri solū tradūt, quoniā hoc ca
su utilem in rem actionē, ei qui usuceperit,
cōpetere plerisq; responsis scriptū est[h]: †& 32
quia quoties lex citra dñi uoluntatē dñium
transfert, nō directū, sed utile transferri exi
stimat[i]. Sed certè hac in quæstione uident
nobis Doct. uerbis dissentire, re ipsa conue
nire[k]. Clarū enim est id dñium ex dñi uero
& naturali cōsensu nō acquiri, sed ex facto
legis: & ideo in diffinitione usucapionis nō
simpliciter acquisitio dominij, sed adiectio
appellat, †quæ uox eam acquisitionē signifi 33
cat, quæ sola legis autoritate defendit[l], ut in
libello de quinq; pedum præscript. latius o-
stendi. Concludendū igitur, apud eum qui
usucepit, uerū dñium esse: quia in his quæ
iuris sunt, autoritas legis pro ueritate est[m]:
†& ideo diffiniuit Bar. possessionē ciuilem, 34
ciuiles effectus parere, respectu ueri domi-
nij[n], usucapionē uidelicet indicās. Sed quia
dñium ex cōsensu, actuq; naturali translatū
nō est, nec omino à priore dño respectu ex-
tranei possessoris abscessit, lex utilem actio-
nem ex eo dari dixit[o]. Vnde cōsequens est,
ut si apud extraneum absq; facto meo is fun
dus sit, quē ego usuceperim, & prior domi-
nus eum uendicauerit, non sit audiendus is
possessor, de iure meo nec quicq; excipiēs[p]:
†nec enim prior dominus actione prorsus 35
caret: †nec quisquā audit, qui de alterius iu- 36
re sic excipiat[q]: †nec uidetur absurdum, eius- 37
dem rei dominiū naturali ratione in uno es-
se, autoritate uerò legis in alio[r]: sicut etiā ui-
demus, huiusmodi legis autoritate inductū
dominiū, cum hypothecæ iure in eiusdē per
sona aduersus cōmunes regulas quandoq;
iungi[s], & ualere eius rei emptionē, quam ta
li dominio quis iam acquisiuit[t]. †Quod ta- 38
men diximus, posse priorē dominū aduer-
sus extraneū audiri, locū nō habet, quando
ipse non per simplicē usucapionē rem ade-
ptus esset, sed quia pro derelicto habita à do
mino

z l. iij. de usuc.
a c. clerici. in fin. 16. q. 1.
b l. si procurator. de acq. rer. do.
c l. fin. C. de edict. diui Adria. toll. c. ad aures. de præscript.
d l. j. ff. de usuca. Dyn. Salic. Dd. hîc.
e l. sequitur. de u- sucap. §. furti- uæ. Instit. eod.
f l. alienationis. de uerb. sig.
g l. si rem mo- bilē. de acq. pos.
h l. j. in fin. de aq. pl. arc. l. si duo. §. Iulianus. ff. de iureiur. 16. q. 3. c. placuit. §. præ scriptionum.
i gl. auth. donatio nem. C. de iure dot. & l. fi. uers. in re. C. de sacro san. eccles. Mo- der. l. j. §. subla- ta. ad Trebel.
k Abb. in rub. ex- tra de præscri.
l l. fi. de distract. pig. rub. C. ne pro dot. mul. & C. de fid. inst. lib. x. et Instit. de co cui lib. caus.
m Bar. l. si maritus. §. legis Iuliæ. de adult.
n Bar. l. j. de acq. possess.
o Bart. l. fi. ff. rem rat. hab. & in l. j. §. cū prædiū. ff. de pig.
p Dynus regula, possessor. Aret. l. cū seruū. C. de ser. fug.
q Bart. l. ij. de ex- cept. rei iud.
r l. j. C. cōmun. de leg.
s l. idēq;. ubi Bar. qui pot. in pig. l. in bello. §. si quis seruū. ff. de cap. Doct. in l. neque pignus. de reg. iur.
t l. planè. §. si rē. ubi Ias. de leg. j.

mino existimaret, ut quia factis proclama-
tionibus, uel propositis edictis, nemo se do-
minū allegasset [a], uel fundi censualis posses-
sor eum desertū reliquisset, & biēnio nouū
39 cultorē nō inquietasset [b]. †Idem si aduersus
scientē quis usuce-
pisset: tūc enim nō non nudis [c] pactis
minus directū do-
miniū is omnino amittit, q̃ in rebus mobili-
bus: eademq́; prorsus est ratio [c]. Idem si quis
supra omniū hominū memoriam uetustate
40 possessionis adiuuaretur [d]. †Idem si lege mu
nicipij cautū sit, ut usucapione dominia ac-
quirantur, intelligetur de directo, ut alicu-
ius effectus ultra ius cōmune sit [e]. Sed quid
in XXX. uel XL. annorum præscriptione,
41 cùm quis mala fide possedit? †Et apud om-
nes constat nullum dominiū tali casu trans-
ferri, sed solam exceptionē competere [f]: †iu
42 re autem pontificum nec exceptio quidem
conceditur, idq; propter eius delictum, qui
malæ est fidei [g].
43 c ¶Nudis pactis.) †Scilicet à traditione,
44 uel usucapione: †nec tamen satis est quamli
bet traditionem factam esse, sed oportet ex
causa, quę translationi dominij sufficiat, in-
teruenisse [h], siue uera sit, siue cōtrahentium
45 credulitate pro uera existimetur [i]. †Nec di-
cat quisquā superfluè id requiri, cùm si nul-
la causa adsit, præsumatur donatio [k]: quia id
solùm eo casu procedit, quo res consultò da
ta est [l]: in dubio autē receptius est, ut tali ca-
46 su error præsumatur [m]: †nam & si ex una cau
sa ego rem tibi tradam [n], tu ex alia recipias,
dominium non transfertur. Idem si numos
meos ego tibi tradam quasi tuos [o]. Idem si li-
quidò constet me hoc animo tradere, ne ul-
lum tibi dominiū quæratur [p]. Idem si tu, cui
47 pecunia à me numerat̃, malæ sis fidei [q]. †Cæ
terum in contractu uenditionis illud quoq;
traditū est, non transferri dominiū, nisi pre
cium solutum sit, uel eius nomine habita fi-
des [r]: quod plerīq; generaliter in omnibus
48 cōtractibus accipiunt [s]. †Unde si rem pigno
ratam tibi restituā, non recepto precio, nec
eius fide tibi habita, durat adhuc pignus [t].
Idemq́; in contractibus innominatis rece-
ptius est, cùm uerisimile sit, eum qui fidem
alterius sequi negat, rei dominiū nolle inte-
49 rim à se abdicare [u]. †In dubio tamen qui sim-
pliciter tradit, credere, fidemq́; habere uide
tur [x]: & ideo condictione ob causam res da-
ta reuocatur, non rei uendicatione [y].
50 d ¶Transferuntur.) †Dominiū ergo nō
nisi per traditionem transfertur: quod intel
ligendum, etiam si contrahentes agant, sta-
51 tim transferri: frustra enim id ageret [z], †quia
non nisi per actum naturalem transferri po
test, uel qui eius uice à lege inductus sit [a], ut
recentiores hîc tradiderūt. Unde & si in in-
strumento dicatur, Titius uendidit & tradi-
dit talem fundū, nisi in præsentia is fundus
esset, nulla traditio facta censebitur, sed so-
lùm emptori concessa uenia possessionem

a l. cum res. ubi Bart. ij. lect. ff. de probat.
b l. q agros. l. loco rū. ff. de om. agro def. lib. xj.
c d. l. alienationis. Bal. d. auth. nisi.
d l. hoc iure. §. du ctus. de aq. quo.
e Bart. l. ij. de usu cap.
f l. si quis emptio nis. §. j. de præ script. xxx. uel xl. ann. & 16. q. 3. §. potest.
g c. fi. de præscri. d. regula, posses sor. de reg. iur. in sexto.
h l. ij. §. rei. depo. Bart. l. cum pa ter. §. pater plu rib. de le. ij.
i l. nunquā. de ac quir. rer. dom.
k l. Campanus. de oper. liber.
l c. cuius. de reg. iuris.
m Alex. l. à Titio. de uerb. oblig.
n l. si ego. si cert. pet.
o l. ij. §. penul. de con. ob ca.
p gl. §. per tradi tionē. insti. de re rum diuis.
q l. si iussu. §. j. l. falsus. in princ. de furt.
r §. uenditæ. Insti. de rer. diuis.
s Bart. l. si seruus cōmunis. §. fin. ff. de furt.
t l. ij. de pig. act.
u l. minus. de reg. iur.
x l. quod uendidi. de contr. empt. Rom. sing. 306.
y l. si pecuniā. de cond. ob caus.
z l. nō statim. ff. de pecul. gl. in l. in traditionib. ff. e.
a d. §. per tradi tionem.

appręndendi [b]. †Valeret tamen eius cōfes- 52
sio, qui rem suam cōfiteretur alterius esse [c],
non quia dominium transtulisse uideretur,
sed quia †confessio probationis est species,
cui interim standum est, donec contrarium 53
probetur [d]. †Si er- 54
transferuntur [d]. go quis hæredita-
tem uendat, licet
id ius uniuersale sit, ante traditionē nō cen-
sebitur dominium transtulisse [e]. Idem in eo
qui dotem filiæ assignet [f]. quod tamen non
procedit in fundo dotali, †cuius dominium 55
soluto matrimonio ipso iure in mulierē re-
uertitur, nec alia rescriptione indiget [g]. Sed
& quoties titulus uniuersalis personæ acce
dit, absque alia traditione dominium rerum
transfertur [h]: quia cùm res personę accedāt,
†qui ius in personam acquisiuit, in rebus 56
quoq; acquisiuisse censendus est [i]. Sed quid
in sententia iudicis, an ex ea tantùm transfe
ratur dominiū? Et nō putant: adhuc enim re
gulæ standum est: quod tamē aliqui nō pro
cedere existimant, cùm sententia in iudicijs
duplicibus lata est: †quoniam lex ait, quod 57
in his alicui adiudicatum est, statim eius fie
ri [k]: quæ uerba absq; manifesta cauillatione
aliter accipi non possunt, sicut & illa Ulpia-
ni [l], †in iudicijs hisce, quibus de re cōmuni 58
inter socios contenditur, re alteri adiudica-
ta, dominiū amplius non esse cōmune: quo
in loco, qui traditionē factam aiunt, uel de
uniuersali societate intelligunt euidenter,
uel diuinant, uel legē coarctant. †nam & du 59
bium non est, si quis simpliciter rem deti-
neat, in eum ex sola cōuentione dominium
transferri posse, nec regulæ nostræ locū es-
se [m]: summouetur enim hoc casu ratio legis:
quia detentio illa, propter accedentem pos-
sidendi animū, absq; alia appręnsione uim
possessionis nanciscitur [n]: quod & in his du
plicibus iudicijs dicendum est: nanq; plures
in uno fundo nō diuisione corporū, sed iu-
ris intellectu dominiū habent [o], omnesq; æ-
qualiter detinent: sententia autē iudicis, uel
etiam cōtractus partis, ab hoc iuris figmen-
to absq; alio naturali actu aliquem exclude-
re possunt, & in detinentē omne ius trans-
ferre [p]. Et ideo aduersus Angeli sententiam
existimarim [q], si socius à socio fundū emat,
quē indiuisim ambo possidebāt, si hoc actū
est ut transferatur possessio, alia appręnsio
ne opus non esse, animūq; solùm sufficere [r]:
arguiturq; ex subsecuta patientia animus
præcessisse [s]: †& hoc est quod lex ait, posses-
sionē cōsensu sequi [t]. Sed tamē aliud Alex. 60
uisum est [u], cuius sententiam obseruandam
existimarim, cùm actum non est ut ex solo
cōtractu possessio transferatur, quod in du
bio existimandum: differt enim cōtractus à
traditione possessionis, nisi uerbis instru-
menti aliud appareat. Cæterū & tūc regulæ
standum est, cùm de cōtractus resolutione
agitur: †sicut enim dñium in aliquē non nisi 61
traditione trāsfert̃, ita resoluto cōtractu, nō

b l. prædia. ubi Bart. de acq. possess.
c Bart. l. cum fal sa. ff. de iuris & fact. ignor.
d l. Publia. in fin. depos.
e l. q tibi. ff. de hæ red. uel ac. uen.
f l. j. uers. uniuer se. ff. pro dot.
g l. in rebus. ff. de iur. dot.
h l. si adoptauero. ff. de preca.
i Auth. ingressi. ff de sac. san. eccl.
k §. fin. Instit. de offic. iud.
l l. & ideo. de con di. furt.
m l. certi. §. fin ff. si cert. pet.
n §. interdum. In stit. de rer. diuis.
o l. Meuius. §. duo rum. de leg. ij.
p Arg. l. si tu ex parte. j. respons. de acq. here. & l. si quis ui. §. dif ferentia. de acq. possess.
q Ang. l. ij. in fin. de stipul. ser.
r Spec. de emph. uers. 7.
s d. l. interdum.
t l. si diuisionem. ff. famil. ercis.
u Consil. 137. col. pen. in 2.

nisi retrò facta traditione restituitur [a]: quod
tamen perpetuũ nõ est, & in primis nõ pro-
cedere in pacto legis cõmissoriæ, uel adie-
ctionis in diem, Doct. censuerũt: si tamẽ in
ipso contractu & re integra uerbisq; directè
resolutiuis conceptũ fuerit [b]. Cuius rei ratio
nem satis friuolam cõminiscunẽ, nempe spe
cialiter id inductũ, propter eorũ cõtractuũ
62 frequentiã [c]. † Ego nec rationẽ hanc probo,
quæ nulla lege defenditur, cùm & frequen-
tius sit luendi pactum: †nec solam hanc uer-
63 borũ formulam obseruandam arbitror [d], an
dictum sit, ut res esset inempta, uel potius ut
64 res redderetẽ: †quoniã mens cõtrahentium
magis est spectanda [e], Iuriscõsultiq; ueteres
hac in re nõ uidenẽ magnam rationẽ consti
65 tuisse [f]. †Igitur in pacto legis cõmissoriæ di-
stinguendum arbitror, an precium aliquod
datum fuerit, & standum erit regulæ, ut ip-
so iure nõ reuertatẽ dominiũ, sed actione ex
66 cõtractu experiundũ sit [g]: †aut nullũ adhuc
preciũ interuenit, & putarim statim reuerti,
& rei uendicationẽ uenditori cõpetere [h], etiã
si arra data fuerit, quæ amisionis periculo
67 subiaceat [i]: †distinctionisq; nostræ rationem
hanc esse, quòd ubi preciũ interuenit, cõtra
ctus omnino perfectus est, unde & interim
emptor fructus utcunq; lucratur [k]: ubi uerò
nullum adhuc numeratũ est preciũ, propter
huiusmodi pactũ, ostendiẽ nõ omnino fidẽ
emptoribus habitam, remq; absolutã fuisse:
quod & Guiliel. & Bal. Salicetusq; censue-
68 runt [l]. †Idemq; in pacto adiectionis in diẽ di-
cendum, ut ideo trãsferaẽ retrò ipso iure do
minium [m], quia nõ omnino, nec perfectè in
primũ emptorẽ trãslatũ fuit [n]. Idq; siue quia
cõtractus cõditionalis, siue quia purus, sub
cõditione tamen resoluendus [o]: apparet enĩ
absolutè non tradi, & ideo uerã proprietatẽ
omni modo nõ abdicari, sed adiectionẽ po-
tius dominij fieri [p], quæ facilius ad originẽ,
primitiuamq; causam reuertiẽ: unde & ru-
brica ipsa de adiectione in diem rectè inscri
bitur. Qua ratiõe factũ quoq; est, ut si credi
tor pignus uendat, paciscaturq; cum empto
re, ut si debitor pecuniã offerret, ad eum res
sua reuerteretẽ, sequuta oblatione, dominiũ
69 statim in debitorẽ trãsferatur [q]. †Cùm enim
id dominiũ nõ uoluntate domini, sed facto
creditoris autoritate legis translatum sit, ad
iectionẽ potius esse apparet [r], & ideo in prio
re domino adhuc aliquam radicẽ esse, quæ
reuiuiscere submoto legis impedimẽto pos
70 sit [s]. †Quòd si consensu dñi ius ipsum trans-
latum esset, tunc nõ nisi retrò facta traditio-
71 ne restitueretur. †Hinc est, quód si tibi fun-
dum uendidero cum pacto luendi, tuq; alte
ri alienaueris, sola mihi aduersus te actio in
id quod interest competet, ut sæpius respon
sum est [t], emptorq; ipse nullis actionib. à me
conuenietur [u], nisi fortè in subsidiũ [x], aut ni-
si sciens & doli conscius emisset [y]: quod ex
72 coniecturis facilè discernetur [z]. †cùm uerisi
mile nõ sit quenquam empturum fundum,

a l. ij. ℑ. de pact. inter empt. l. j. in fin. ubi Doct. de donat.
b gl. & moder. l. ab emptione. ff. eod.
c Bar. d. l. j. in fin.
d Arg. l. ij. ℑ. commissoria de leg.
e l. si mortis causa res. de don. cau. mort.
f l. pen. ℑ. de ædil. actio.
g l. iij. de pact. int. empt.
h l. commissoriæ. eod. tit.
i l. fin. ff. de lege cõmiss. l. j. ℑ. de pact. int. empt.
k l. si fundus. uers. igitur. de lege cõmiss.
l d. l. ab emptiõe.
m d. l. si quis hac. de ret. uend.
n l. si hominem. in fin. de usucap.
o l. ij. de in diem adiect.
p arg. l. iij. de usucap.
q l. si eũ uẽderet. de pig. act.
r l. à diuo. §. si post adiectũ. ff. de re iud. l. final. ff. de dist. pig.
s l. uoluntate. §. fi. quib. mod. pig.
t Alex. consil. 10. in 1. Deci. cons. 187. col. pen.
u l. fin. §. fi. de cõtrah. empt.
x l. planè. ij. §. j. de leg. j. l. final. in prin. de eo per quem fac.
y arg. l. certa. ℑ. ut in poss. leg.
z l. dolũ. ℑ. de dol.

nisi perspecta autoritate & instrumento titu
73 li [a], †ex quo potuit pactionis quoq; meæ ad-
moneri: quæ sententia æquissima est, ut re-
uocatoria saltem actio concedatur [b], ne hu-
iusmodi fraudibus sub colore iuris patroci-
nemur. Idem arbitrarer, si pro obseruatione
cõuentionis hypotheca specialiter accessis-
set: pignoris enim conuentione etiã singula
ris successor alligaretur [c]. Idem quoq; dicen
dum existimarem, si manus iniectionẽ mihi
retinuissem: adhæret enim hæc pactio rei,
quisquis sit eius possessor [d]: q̃d Bart. intelli-
git, rescissa prius iudicio ordinario ipsa alie
natione [e]: qua de re alibi trademus. Et hæc
74 quidem, q̃d ad hæc pacta attinet, satis. †Nũc
reliquos quoq; casus prosequamur, in qui-
75 bus ius statim absq; traditione quæritur. †Et
de iure personali dubiũ nõ est, ex ipso enim
cõtractu oriẽ, & alia traditione nõ indiget [f].
76 †Huc pertinet ius quoq; pignoris, quod per
sonali quidem pactioni accedit, sed tamẽ in
rem est [g]: quæriẽ enim ex solo cõtractu, quia
77 haudquaq; graue præiudicium facit [h]. †Idem
procedit etiã in principum cõcessionibus,
unde ius ad rem statim acquiritur, quod à iu
78 re in re non parum distat [i]: †quod maximè in
his, quæ ad sacerdotia pertinẽt, receptũ est,
ius scilicet ex titulo, ut uocãt, seu institutio-
ne acquiri, etiam si res adhuc apprænsa non
sit [k]: ex inuestitura uerò extra cõspectum fa
cta, ius rei corporaliter apprændendæ cõce
di, q̃d si in ipsa re interuenerit, pro appræn-
79 sione esse [l]: †nam & sacerdotiũ uacare dici-
tur, quoties sacerdos titulum amisit, tametsi
80 rerũ possessioni adhuc incumbat [m]. † Quin
& generaliter aliqui censuerunt, in his quæ
spiritualia dicuntur, ut ius quæratur, tradi-
81 tionem non esse necessariam [n]: †quod & in
contractibus principum obseruari suprà di
xi, cùm scilicet manifestè de ipsorum men-
te apparet: idq; in his intelligendum, qui le-
gis condendæ autoritatem habent [o]. In eccle
sia quoq; speciali eius fauore introductum
est, ut absque traditione transferatur domi-
nium [p]. †eademq; ratione mendicorũ fauore
82 ob eleemosynam idem receptum uidetur [q].
83 †Addit Ias. eodem iure etiam fiscũ uti [r], quod
ego non arbitror regulariter uerũ esse, cùm
constet fiscũ in contractibus hypothecæ ius
84 habere, quod cum dñio iungi nequit [s]: †auto
ritate tamen legis quandoq; absq; traditione
dñium trãsferri in eum apparet, ut cùm cir-
ca rem cõtra prohibitionẽ legis delinquiẽ [t]:
85 †uel etiã cùm in personam delinquitur qui-
busdam atrocioribus casibus, ut cùm noxio
rum impietatis bona ipso iure pro publica-
86 tis, fiscoq; adæratis haberi lex iubet [u]. †In le-
gatis quoq;, propter supremi iudicij fauo-
rem, ipso iure transfertur dominiũ [x]: transit
autem in legatarium incontinenti, & absq;
ulla prorsus mora [y]: quod & in eo qui certæ
rei hæres scriptus est, extenditur [z]. †Sed an
87 idem sit in donatione causa mortis: Et tradi
tum est idem esse; ad instar enim legatorum
hic

a l. fin. de pig. act.
b §. item si quis in fraudem. Inst. de actionib.
c Dd. l. si ita quis. §. ea lege. de uerbo. oblig. & §. di ui. de lega. j.
d l. si quis sub hoc. ff. de contrahen. empt.
e Bart. l. iij. q. 4. ℑ de pig.
f §. fin. instit. de oblig.
g l. j. ff. de pig.
h l. fin. ubi Bar. ℑ. quæ res pig. ob lig.
i c. fin. de concess. præb. in 6.
k c. proposuit. de conceß. præb.
l Abb. c. autoritate. extra de insti.
m Innoc. c. cũ nostris. de concess. præb.
n Bart. c. cum M. 4. col. de const.
o l. pen. ℑ. de don. int. uir. et ux.
p l. fi. ẽ. de sacrosan. eccles.
q c. ij. de consecr. §. pro tem pora libus. in auth. de eccles. tit.
r l. j. §. quæ aut. ℑ. de caduc. toll.
s l. aufertur. §. fiscus. de iu. fis. l. neque pign. de reg. iur.
t l. Imperator. ubi Bart. de iur. fis.
u l. cõmissa. ff. de publ.
x c. cum secundũ. de hæret. in 6.
y l. à Titio. ff. de furt.
z Bald. auth. contra rogati. ℑ. ad Trebell.
z l. quoties. ℑ. de hæred. instit.

88 hic cõtractus redactus est[a].†Quapropter in tacita donatiõe aliud est, sicut & in tacito legato: eius enim dominiũ statim nõ transit[b], sicut nec in uniuersali, uel certæ partis bonorum legato[c], uel ubi aliàs legatum incertum est, siue quia quantitas, aliquid ue in genere relictum sit[d], siue quia disiunctiuè grauatus sit hæres Stichum aut Pamphilũ dare[e].
89 †Idem in legato rei alienæ[f]: quod usqueadeo uerum est, ut etiam in re hæredis per testatorem legata procedat[g]: nec recepta est Bartoli sententia existimantis, quoties hæres à testatore iussus est rem aliquam uendere, facta uenditione incontinenti transferri dominiũ: ostendit enim Alex. cõmunibus calculis id confutari[h].
90 †Addit Specul. si res duobus donata sit, ut altero præmoriente, ad alterum pertineat, ipso iure fauore munificentiæ dominiũ ad superstitem, absq; alia traditione transire[i]: quod Alex. Deciusq; probarũt[k]: à quibus ego cum plurimis dissentio, quoniam tali casu conditionem utilem, non autem rei uendicationem competere, lex sentit[l]. Illud tamen clari iuris est, si donatarius alimenta, quæ ex lege donationis præstare debet, non exhibeat, dominiũ pristinum restitui, & donatori absq; alia apprænsione uendicationẽ competere[m]. Subijcit & illud idem Speculator[n], licet directa rei uendicatio nõ nisi ei cõpetat, cui res tradita sit: tamen aliud esse in utili in rem actione,
91 †& ideo ex solo contractu emphyteotico ante rei traditionem utilem actionẽ emphyteotæ dari[o]: sed hanc sententiam Bald. non probat[p], necessariãq; traditionẽ existimat: quod & Corn. & Alex. responderũt[q].
92 †Ego & illud adnotaui, quãdoq; actionem in rem utiliter ei dari qui adhuc non sit dominus[r]. Sed an ut dominium transferatur, uacuam possessionẽ tradi opus est?
93 †Et negant Doctores[s], excepto cùm uenditio sola legis autoritate, citra domini consensum facta, proponitur[t]: uel cùm de translatione dominij non agitur, sed de translationis ipsius præsumptione[u].

a l. ij. ff. de publi.
b l. seruum filij. §. fin. ubi Doct. de lega. j.
c l. si quis bonorũ. de leg.
d l. sed si certo. l. legato generali. eod. tit.
e l. huiusmodi. §. Stichum. eo. tit.
f l. cum alienã. ʒ. de leg.
g l. si hæredis seruum. ubi Bart. de lega. j.
h l. si fideiussor. §. meminisse. e. tit.
i Spec. d. tit. loca. §. nunc aliqua. uers. 70.
k Alex. cons. 24. in 6. Deci. 239.
l l. quoties. ʒ. de donat. quæ sub modo.
m l. j. ʒ. de donat. quæ sub modo. Corn. cons. 102. & 120.
n tit. de loca. uers. 267.
o l. j. in fin. si ager uectig.
p Bal. ibi in addit. Spec.
q Alex. cons. 228. in sexto.
r l. si culpa. de rei uend. ubi Bart.
s l. si fun dũ. ff. de fund. dot.
t l. qui prædium. ʒ. de distr. pign.
u l. cum res. ʒ. de probat.

IIDEM AVGG. *Eusebio.*

1 Aequalitas semper utrinq; tenenda.
2 Frustra opem legis expectat, qui in eam committit.
3 Pœnam sibi promissam frustra petit, qui conuentionem ipse non obseruauit.
4 Doctor mineruali certo die sibi non soluto, potest à docendi munere feriari.
5 Pacto qui contrauenerit, ei non redditur à sequestro pecunia.
6 In omni promissione tacita inest conditio, nisi aliud culpa creditoris contigerit.
7 Præoccupatus non uidetur pacem uiolasse.
8 Qui prior læsit, pacem uiolasse censetur.
9 Inter paria delicta compensationi locus est.
10 Malitiã licet malitia repellere, modò fraus nulla interuenerit.
11 Pactum iuramento fulcitum non seruanti, non debet seruari.
12 Iuramentum tacitam conditionem habet, si seruaueris.
13 Necessitas uel impedimentum à mora & pœna excusant, non autem actionem actioni sufficiunt.
14 Defensio à damno facilliùs conceditur quàm lucrum.
15 In contractibus nominatis promissio præstita cautione actionem præbet.
16 In minima re si alter promissa neglexerit, reliquus exceptione tutus est.
17 Obligatio durat ex fide data, quamuis causa defecerit.
18 Qui promissa non seruat, nihil ab aduersario petere, nec suam liberationem condicere potest.
19 Quando ab eo conuentus qui promissis non stetit, & prætermissa exceptione condemnatus fuero, ea sententia mihi non præiudicat.
20 In contractibus nominatis statim actio oritur. (ritur.
21 In cõtractibus innominatis tantũ obseruanti actio acqui-
22 Sentẽtia in fauorẽ obseruãtis lata tacitè infert cum adim-
23 Quilibet ex alterius inobseruantia excusatur. (plesse.
24 Laicus ad episcopum tractus, laico more condemnari nequit, nec contrà.
25 Ius quod quis in se non probat, in alijs consequi debet.
26 Quandoq; non obseruanti, nos obseruare tenemur.
27 Perinde est ac si obseruasset, qui ad obseruandũ compelli
28 Quoties pacta nõ seruãtur quæ causam cõtra- (potest. ctui dant, alter nõ tenetur ad eum contractum obserua-
29 Inobseruatio dimidij contractus totum uitiat. (tionẽ.
30 Locata domo ut Romã eas, si pòst me pœniteat, tu liberaris ab obligatiõe, nisi uoluntatẽ ambulatoriã esse scias.
31 Qui in unam legem cõmittit, alterius legis beneficio non priuatur. (cedere.
32 Ex substitutione quis succedere potest, si hæres nolit suc
33 Vbi cõpensatio permittitur, nemo censetur fidẽ fregisse.
34 Emphyteuta canonem nõ soluens, nõ sustinet caduci pœnam, si alterius rei ipse sit creditor, quamuis diuersæ.
35 Promissio sub pœna facta, soluta pœna liberat promissorẽ.
36 Pœna uice rei fungitur, nisi aliud expresse actum sit.
37 Prior qui offendit, pœnã soluit, nec taliõe pœna tollitur.
38 Nõ ut obligationẽ solutio, ita noua iniuria tollit ueterem.
39 Quanquam unus uiolarit inducias, alter tamen obserua-
40 Induciæ quòd in diem ducantur dictæ sunt. (re debet.
41 Lapso die induciarum uindicta locum habet.
42 Omne uiolati fœderis dedecus apud uiolatorem est.
43 Induciæ propter manum regiam, iure gentium nominatorum contractuum uim habent.
44 Manus regia instar actionis est.
45 Professor eo tẽpore quo supersedit prælectioni, nihil honorarij consequitur.
46 Nemo de inobseruatione tertij obijcere potest.
47 Negligentia quãdoq; nemo à suo iure cadit, ne pœna delictum superet.
48 Ius quæsitũ difficilius adimitur quàm sub cõditiõe delatũ
49 Si fraude quis me compilarit, ei mercedem seruare non teneor, quia nec ipse seruauit, quatenus tamen Zenoniana permissum est.

CVm proponas, inter uos sine

CVM PROPONAS.) Fallere fallentẽ, fraudemq; repellere fraude, Exemploq; licet ludere quenq; suo.
†Aequalitas eñ semper utrinq; amplectenda est, scitumq; est illud Lucij Crassi oratoris dicteriũ: Cur ego te in cõsulem habeam, si tu me nõ habeas in senatorẽ[x]? 1
†Sic & frustra legis auxiliũ implorat, qui in eam committit[y]. 2
†Sic & sibi promissam pœnam minimè petit, qui conuentionem, quod ad se pertinet, nõ obseruauerit[z]. 3
Sic ex eo quod subuertere quis tentauit, iuuare se non potest[a].
†Hinc traditũ est, si honorariũ uel minerual 4

x 95. distin. c. esto subiectus.
y c. quia frustra. de usur.
z c. j. qual. dom. feud. proprie. priue.
a c. ex eo. de reg. iur. in 6. l. pollicitatione. ʒ. de dona. ante nup.

constituta die professori nō soluit, posse eū
bono iure à docēdi munere feriari[a]. †Hinc
respōdit Anch. licere sequestro pecuniā al-
teri contrahentiū nō reddere, qui aduersus
6 depositi pactionē fecerit[b]. †nam & generali-
ter traditū est, cō-
ditionē eam qua-
cunq; in promis-
siōe tacite inesse,
nisi aliud culpa
creditoris cōtige
7 rit[c]. †Quo argu-
mento omniū cō
sensu admissū est
non uideri ab eo
uiolatā esse pacē,
qui præoccupatꝰ
est[d]: cū interpre-
tandū sit, ex noua
iniuria postremū facinus potius ortū esse[e]:
8 †isq; qui prior læsit, eam uiolasse censeat[f]: se
melq; turbata pax, amplius uiolari nequeat[g].
quòd si nō constet, uter prior fuerit, mutua
cōpensatione uterq; à pęna cōtractus absol
9 uēdus est[h]. †Solet enim dici, inter paria deli
cta cōpensationi locū esse[i]: & illud uulgatū,
Hebręus nihil Hebręo, Catilina Cethego[k].
10 †Vnde & receptū est, licere litigatori mali-
tiam aduersarij sui, malitia repellere[l], & cor
nicū, ꝗd aiunt, oculos cōfigere: quod intelli
gendū, dum tamē bonā causam habeat[m], &
fraude nō utatur, quæ in criminis notā trās-
eat, quale est falsum stellionatus, & id genus
11 similia[n]. †Sed an si pactum iureiurando ful-
ciatur, adhuc licitū sit nō seruanti, nō serua-
12 re: †Et licere traditū est, habet enim & iusiu
randū eam conditionē, si obseruaueris[o]. Vn
de & si ex lege municipij instrumenta exe-
cutioni mādari, nulla obstante exceptione,
cautū sit: is tamē audietur, qui sibi ab actore
non fuisse obseruatū in prōptu ostenderit[p].
Sed & si quis ex necessaria causa impeditus,
nō obseruauerit, ei tamē obstabit regulę no
13 stræ exceptio[q]; †quāuis enim necessitas, uel
impedimentum, à mora aut pœna excuset[r],
nō tamē adeò est efficax, ut actioni in eius fa
14 uorē sufficiat, †cùm satis sit eum à damno
defendi: quod facilius cōceditur, ꝗ ut lucrū
15 faciat[s]. †In cōtractib. tamen nominatis rece
ptum est, qui propter promissionis naturā
adimplere nō potest, si eo modo quo potest
adimpleat, puta præstita cautione, agere ef-
ficaciter posse[t]. Sanè si promissioni additū
sit, rato manente pacto, pęnā exoluendam,
adhuc nullius esse hanc clausulam effectus
existimant, quantū sit ad eius, qui nō obser
uauit, fauorē[u]. †Traditū quoq; est, si uel mi-
16 nima in re alter cōtrahentiū promissa negle
xerit, iustè aliū excipere ne parte sua obser-
uet[x]. Sed id ego nō ita scrupulose intelligen
dum arbitror: quid enim si in aliquo cessatū
est, quod leuis sit momenti, & ad quod ani-
maduertisse partes uerisimile nō sit[y]: nam
& proditū est, eū qui nō adimpleuit, si pen-

a Arg. l. ædiles. §. fi. ubi Alb. de Rosa. ff. de ædil. edict.
b Feli. c. iij. extra de iureiur.
c l. quæro. in fi. ff. locat. l. cum proponas. ubi Bald. C. de naut. fœn.
d Arg. l. semel mora. ubi Alex. ff. sol. mat. gl. l. qui fidē. ff. de transactionib.
e l. aut facta. §. j. ubi Bart. de pœ.
f l. cum pater. §. libertis. ubi Bart. de leg. ij.
g l. nam & si sub cōditione. ff. de iniust. rupt.
h c. constitutus. de pœnis.
i l. utro. ff. sol. matr.
k Gl. in l. quoniā. C. de hæret.
l gl. c. cupientes. uers. malignantiū. de elect. in 6
m 23. quæst. 2. c. dominus.
n Bart. c. iij. de reg. iur.
o c. iij. de iureiur.
p Bal. l. si ex prædijs. C. de euict. Alex. consil. 95. & 119. in 1.
q c. sicut. ult. de iureiur. ubi Abb. col. ij.
r l. si uehenda. §. idē ueris. ad legē Rhod. de iac.
s l. j. de re milita. lib. xij.
t l. insulam. §. fin. ff. loca. Ias. l. si uc. in ult. col. C. tit. j.
u gl. in l. qui fidē. ff. de transactio. Feli. d. c. iij.
x Arg. l. pen. in fi. ubi Alex. C. de his quib. ut indi.
y l. j. §. proinde. de ædil. edict.

scriptura placuisse, fratrū tuorū successiones ęquis ex partibus diuidi, & transactionis causa probari possit hāc intercessisse conuentionē, exceptione te tueri potes, si possides. quòd si aduersarius tuus te neat, ex hoc placito nullam actionem esse natā, si tibi stipulatione nō prospexisti, debes intelligere: nec aduersario tuo transactione uti cōcedendum est, nisi ea quæ placita sunt, paratus sit adimplere.

dente iudicio id faciat, confirmare iudiciū[z].
17 †Addit Bal. in tantū quemlibet ex parte sua
ad fidei datę obseruationē teneri, ut etiam si
ipsa promissionis causa cessaret, nihilomi-
nus duret hęc obligatio[a]: ꝗd intelligendū in
eo casu, quo obli-
gatio ꝑpter gene-
ralitatem uerborum
ab ea causa nō re-
stringit, ut hic re-
ctè Dec. autumat.
18 †Ego & illud cen
seo, adeò ex parte
sua adimplendū
esse, ut qui id non
fecerit, nō solùm
quicq; ab aduersa
rio petere nō pos
sit, sed nec libera-
tionem propriā condicere: quoniā lex inde
bitam pecuniā errore promittentibus, Red
dito, inquit, quod debetis, liberationē con-
19 dicite[b]. †Sed & si is qui nō obseruauit, con-
tra me agat, huiusq; rei nomine ego nō ex-
ceperim, atq; ideo cōdēnatus sim, nō tamen
hac sententia fieri mihi præiudiciū cōstat[c],
quin possim deinde petere, ut & ipse obser-
uet[d]: hæc enim petitio sententiā non oppu-
gnat, & ideo absq; executionis mora pote-
20 rit intendi[e]: †quod & ipse satis in contracti-
bus nominatis admitterem, in quibus actio
statim oritur, licet exercitatio suspendi hu-
21 iusmodi exceptione possit[f]. †In innomina-
tis uerò diuersa sententia uerior uidetur[g],
quia scilicet in his actio nō oritur, nisi ei qui
22 obseruauerit. †Vnde sententia in eius fauo-
rem lata, tacitè infert, eum adimplesse[h], me-
ritò huiusmodi petitio tanq; sententiæ aduer
sans reijcienda esset[i]. †Cæterū adeò quilibet
23 ex alterius inobseruantia excusatur, adeoq;
lex æqualitati huic fauet, ut nullius hac in re
24 priuilegiū fauoremq; contempletur. †Qua-
propter sacerdos qui coram episcopo ali-
quem laicū traxit, nō tamen lege aut cōsue-
tudine laicorū eum damnare poterit[k]; quia
cùm illam ipse seruare nō teneat, nō debet
25 alium ad obseruationē eius adigere[l], †ne ꝗd
ius in se nō probat, in alijs consequi uelit[m].
Vnde & illud traditū est, ualere municipij
legem, qua in ecclesias trāsferri aliqua præ-
dia prohibentur, nisi sub certa solennitate,
qua municipibus ipsis ecclesia alienare po-
test[n]: qua tamen in re amplius deliberandū
26 est[o]. †Sanè suprà scripta regula perpetua nō
est, & quandoq; non obseruanti, nos tamen
obseruare iubemur, quod quibusdam casi-
bus ostenditur. Et in primis, ubi stipulatio
interposita est, hîc apparet aduersario, qui
non obseruauit, transactione uti conceden-
27 dum esse. †Cùm enim statim oriatur actio,
perinde est, ac si obseruauisset, qui actione
ad obseruandum compelli potest[p]: meritò
igitur, si non obijciatur exceptio, is cogi po
terit[q]; obiecta uerò exceptione, suspendi-
tur

z l. si rem. §. fin. de pig. actio. Alex. consil. 95. 27. et 78. in 1.
a l. fin. §. fin. ff. de rescind. uend.
b l. si non transactionis. C. de iu. & fac. igno. ubi Ias.
c Paul. Cast. §. offerri. Raph. Co. cōsil. 19. quidā. col. j.
d l. qui innicē. de cond. indeb.
e l. cum qui. §. fin. de iureiur.
f l. Iulianus. §. offerri. de act. em.
g Bart. l. si duo patroni. §. si quis iurauit. de iureiur.
h gl. l. iurisgentiū. in prin. ff. eo.
i l. qui Romæ. in fi. ff. de uer. obl.
k c. quod clericus. de for. comp. gl. fin. l. ij. C. de constit. pec.
l Aret. consil. 45.
m Rub. ff. qd quisque iuris.
n Deci. c. ecclesia sanctæ Mariæ. de consti. col. penult.
o Moder. l. filiusfamil. §. diui. de leg. j.
p l. qui actionem. de reg. iur.
q l. filiæ licet. C. de collat. ubi Alex.

tur iudicium donec adimpleuerit[a]: quod ge-
neraliter in omnibus contractibus nomina-
tis admissum est, in quibus post executionẽ
ab altera parte factam, reuocatoria agi nõ po
test, sed solùm actione ex cõtractu detrectan
28 tem cogimus, ut & ipse adimpleat[b]. † si tamen
ea pacta non obseruentur, quæ causam con-
tractui dederint, Baldus respondit[c] non tene
ri alium ad contractus obseruationem, sed o-
29 mnia infirmari[d]. † Idem si huiusmodi inobser
uatio dimidium contractus ualorem oblite-
raret[e]: nec enim uerisimile est id hoc casu a-
ctum, ut pro alia dimidia ualeret, sed omnis
potius infirmari debet[f]. In contractibus ue-
rò innominatis regulæ nostræ est locus, ut sci
licet reuocentur data, uel ad priorem actionẽ
reuertamur: si tamẽ acceptilatione, uel aliter
extincta ipso iure non sit[g]. Sed quid si permi-
si tibi habitationem domus meæ per annum,
hac lege, ut deinde ires pro me Romã: post-
quàm habitasti, admoneo ne eas, quia muta-
ui sententiam, an ad aliquam domus pensio-
nem mihi teneberis? † Et non uidetur, mihi e-
30 nim frãgenti fidem, seu (quod uerius est) pœ
nitenti, concedi nõ debet, ut quicq; petã, præ
sertim cùm per te nõ stet, quò minus eas: un-
de perinde haberi debet, ac si iuisses[h]. Contrà
uideretur, cùm scires ex natura contractus am
bulatoriã esse hanc uoluntatẽ[i], ne lucrũ ex a-
liena iactura facias, debere te in id condemna
ri, quod uerisimiliter impensurus fuisses, ut
eam tibi domũ habitare liceret[k]. Alius est ca-
sus, ut regulæ locus sit in promissionib. qua-
rum altera alterius cõtemplatione facta sit[l]:
secus in separatis[m]. Proinde si duo circa idem
capitulũ dolum fecerint, mutuò nõ agent[n]: si
31 circa diuersa capitula, agent[o]: † nam & qui in
unam legem cõmittit, alterius legis beneficio
32 nõ priuatur[p]: † & substitutus hæredi, qui in-
stitutionem recusauit, nõ prohibetur ex sub-
stitutione succedere, quoniã diuersa hæc ca-
33 pitula existimãtur[q]. † Ego & in his promissio
nibus, quibus compensationi locus est, idem
posse statui arbitror, ut si tibi decem promise
rim, tu deinde ex alia causa mihi decem de-
beas: nõ enim erit quicquam alterutri impu-
tandum, qui nõ soluerit, cùm in his quantita
tibus locus sit cõpensationi[r], quod & aliqui
existimarunt[s]. Fortius ab alijs proditum est,
cùm de pœna euitanda agitur, etiam id quod
ex separata causa debetur prodesse, ne fregis-
se quis fidem uideatur: & ideo odio pœnæ ex
34 cusari debitorem[t]. † Vnde responsum scio, nõ
incidere in pœnam caduci emphyteotam, qui
domino canonem nõ soluit, cùm alterius rei
ipse esset creditor[u], etiam si alioqui diuersa de
specie ageretur[x], quod tamen ipse temerè af-
35 firmare non ausim[y]. † Tertius est casus, cùm
promissio est sub pœna: qui enim pœnam sol
36 uit, amplius inquietari non debet, † cùm pœ-
na ipsa uice rei fungatur: non enim utrunq;
obtinere creditor posset, rem scilicet, & pœ-
nam[z]: quod tamen non procedit, cùm actum
sit, rato manente pacto pœnam solui[a]. Idem

a d. §. offerri.
b l. inciuile. C. de rei uend.
c Bal. cons. 378. in primo.
d l. cum te. C. de pact. int. emp.
e arg. l. ij. C. de rescind. uend.
f l. domum. ff. de contrah. emp.
g l. ut responsum. ubi Alex. l. cũ mota. C. tit. j.
h l. turt. de cõd. & demonst.
i l. si pecuniam. de cõd. ob ca.
k l. in summa. uers. in frumẽto. de cõd. ind.
l l. fin. §. pen. ff. de eo per quẽ factum.
m c. qđ deo. 23. q. 8. Abb. d. c. 3
n l. si duo. ff. de dolo.
o l. quẽadmodũ. §. fi. de noxal.
p Alex. d. §. uiro
q l. si filius. ubi Bal. ff. de hæred. instit.
r l. uerum. ff. de cõpens. c. ij. de possess.
s Cyn. hic, Abb. d. c. iij.
t l. j. ubi Gulielm. Bal. Alber. eo. gl. l. si constat. C. de compens.
u Soci. cons. 99. in 1. Cur. cons. 71. col. penul. Ias. l. ij. uersic. 19. C. de iur. emphyt.
x Arg. d. l. j.
y l. si cõuenerit. ij. de pig. act.
z l. rescripto. §. si pacto. ff. eo.
a d. l. qui fidem.

si pœna fauore solius creditoris adiecta sit:
potest enim eligere, ut contractus qui sui na-
tura irreuocabilis est[b], potius obseruetur: a-
lioqui nullus esset eius fauor, quod alibi de-
claraui[c]. Ex quo cõsequens est, ut in ea quæ-
stione qua suprà conclusi, eum uideri pacem
uiolasse, qui prior occupauit, si is qui læsus
est pœnam malit, iure eum agere posse: quòd
si offensionem retaliare uelit, ea contentum
esse debere, quod aliqui censuerunt[d]: mihi ta
men Bartoli sententia non solùm receptior,
sed etiam probabilior uidetur[e], † ut possit pri- 37
mò offensus indistinctè pœnã obtinere, quia
uerba stipulationis hoc indicant, ut scilicet
qui ruperit pacem, pœnam soluat: nec reta-
liatio pœnam impedire debet, † solutio enim 38
obligationem ipso iure extinguit: at noua in-
iuria non extinguit ueterem[f], sed utraque no
uo ex facinore recrudescit. † Quartus casus 39
est in inducijs, quas barbaro sermone Treu-
gam uocant: nam si aliquis inducias ex parte
sua uiolauerit, debet alius quod in se est ob-
seruare[g]. † Cùm enim ab eo nomen (ut ego ar 40
bitror) sumpserint, quòd in diem ducantur,
id est, differantur, interim à uindicta superse
deri æquum est, † cùm lapsa die ulcisci se pos- 41
sit: quod in pace non est, quæ perpetua est[h]:
† atq; ita consuetudo obseruat, ut scilicet om- 42
ne uiolati fœderis dedecus, apud uiolatorem
sit, nec calumniæ ulli locus esse possit, cùm fa
cilè is se præoccupatum mentiretur. Qua ra-
tione motus Cæsar, in colloquio cum Ario-
uisto continuit suos: quod & aliquandiu ab
Alarico Gothorum rege factum est, cùm ad-
uersus fidem datam, à Stilicone sacratissimo
paschatis die apud Pollentiam impeteretur.
† Habetq; hæc sententia rationem: cùm enim 43
induciæ inter hostes sint, † iure gentium pro- 44
pter manum regiam, quæ actionis instar est[i],
contractuum nominatorum uim habent: un
de apparet aliud esse in temporali remissio-
ne, quam inimici priuati homines paciscant.
Sanè illud sciendum est, licet non obseruan-
ti, obseruare nemo teneatur, nõ tamen cessa-
torem ipsum mercedem perinde cõsequi, ac
si obseruasset. † Quapropter professor qui à 45
docendo supersedet, quia à republica sibi sti-
pendium non præstetur, pro hoc temporis
interstitio nihil honorarij cõsequetur[k]: quia
quod ad illud tempus pertinet, ex parte sua
non obseruauit, & per eum stetisse uidetur[l],
nisi rei domesticæ penuria coactus necessa-
riò destitisset[m]. † Illud quoque creberrimè re- 46
ceptum est, huiusmodi inobseruationis & ne
glectus in cõtractu nominato exceptionem
ab altero obijci nemini posse[n]: & ideo si ab
extraneo possessore uendicem fundum, quẽ
in emphyteusim à republica habeam, ea exce
ptione adiuuari ille non poterit, quòd ipsi rei
publicæ uectigal non præstiterim[o]: quid e-
nim ad eum de iure tertij. † Cæterũ quandoq; 47
uidemus, ne pœna delicto maior sit[p], ex so-
la negligentia nõ tamen quenq; à iure suo ca
dere. Vnde si dominus testatò ab emphyteu-

b l. sicut. C. de actio. & oblig.
c l. ita stipulatus. de uerb. oblig. in gl. fin.
d Bal. Imol. Roma. Alex. d. l. semel.
e d. §. libertis. et in l. C. §. cum arietes. ff. si qua dru. paup. fe.
f l. si unus. §. pactus ne. ff. eod.
g 22. quæst. 4. c. innocens.
h Soci. cons. 90 in 2.
i l. ij. de ori. iur.
k Alber. d. l. ædiles. in fin.
l l. qui operas. ff. loca.
m Abb. & Feli. in d. c. iij.
n Bar. l. ij. de except. rei iud.
o l. ij. ff. si ager uectig.
p l. rescripto. ff. de his quib. ut indig.

ta admonitus, duorū mensiū spaciū labi per-
miserit, nō tamen ideo emphyteutæ permitti
tur, ut aduersus legē contractus quicq̄ atten
48 tet[a]; †difficilius enim ius quæsitū nobis adimi
tur, q̄ id quod sub modo uel sub cōditione de
latum est, quia scili
cet aliquid obser-
uandū nobis incū-
49 bat.†Sed quid si nō
simplex negligen-
tia, sed & fraus ar-
guatur? ut quia dis-
pensator meus, qui
mēstrua pensione
mihi operas locat,
me compilauerit,
quem depræensum ego ceu fraudatorem do-
mo exegi, nunquid omnē eius mercedem re
tinere potero? Et quidam existimant posse[b],
ut fidem non seruanti, nec ipse seruem: quod
ego uerū arbitror, quatenus Zenoniana cō-
stitutio permittit[c].

a l.fi.uers.netari. ℸ.de iur.emphyt.
b l.iudices. ubi Reb. ℸ.de ann. lib.x.l.mensa. ff.de ann. leg.
c l.si quando. ℸ. unde ui.l.semper. §.in hoc interdicto. qđ ui aut clàm.

IIDEM AVGG.
Archelio.

PActum curatoris, recipere minorem quantitatem paciscentis, adultæ ætatis suffragium ne noceat efficiet: tutores enim & curatores exigentes pupillis & adultis debitū, nō etiā remittentes, præstant obligationis liberationem.

1 *Pactum curatoris remittentis uel minuentis debitam quantitatem pupillo, fauore adultæ ætatis rescinditur.*
2 *Administratio curatoris inducta est ut minori succurratur.*
3 *Quilibet ecclesiæ antistes conditionem eius meliorem facere potest, deteriorem nequit.*
4 *Administratio ad dignitatem tuendam concessa, liberam rerum dißipationem præstat.*
5 *Tutor principis liberè donare potest.*
6 *Principem nihil æquè atq; munificentia decet.*
7 *Remißio curatoribus est prohibita in rebus pupilli, quia donationem sapit.*
8 *Nomen fœnore acquisitum remittere curator potest.*
9 *Remittere et illud potest, quod plus dāni quàm utilitatis pupillo (affert.*
10 *Curator inopi debitori actionem remittere potest.*
11 *Ex præsumpta inani spe nulla in futurum probatio inducitur.*
12 *Remißionem necessariam præstare curatori licet.*
13 *Vbi subest necesßitas, ibi nulla est liberalitas.*
14 *Tutor in arbitratorem compromittere cogitur.*
15 *Remißio debiti non liquidi, non donationis, sed facti est.*
16 *Tutor actionem iniuriarum remittere potest.*
17 *Tutor canonem recipiens ab emphyteuta, ius caduci remittit.*
18 *Reconciliatio non patrimonij euersionem, sed uirtutis opinionē inducit.*
19 *Nec tutor neq; curator dilationem concedere debitori potest.*
20 *Tempore minus soluitur.*
21 *Tutorem & curatorem debitum prorogare posse Alciatus contendit.*
22 *Exceptionem peremptoriam remittere tutor nequit, nisi eam negligat.*
23 *Administrator remittens annonas ciuiles, de suo restituit.*

1 PACTVM CVRATORIS.) a ¶†Ex suf-
fragio adultæ ætatis (id est, auxilio quod
adultis cōpetit) ea cōuentio rescinditur, qua
curator liquidò debitā pupillo quantitatē re-
misit, uel diminuit[d]. Id enim nihil aliud est q̄
donare, quæ quidē donatio nulli administra
tori competit[e], †cùm ea administratio ut suc-
2 curratur imbecillitati ætatis, uel sensus, indu
cta sit, nō ut is spolietur[f]. Quod nō in tutore
uel curatore tantū procedit, sed etiā in eo qui
gubernatoris, rectoris, administratoris nomi
ne procuret. Idem in uisitatore, uel cōmissa-
rio, uel adiutore[g], itemq; Reipub. curatore[h].
3 †In episcopo quoq; & quolibet sacro antisti-
te idem traditū est, qui ecclesiæ cōditionē me
liorem facere possunt, deteriorē nō possunt[i].
Sed an in cōmendatario? Et puto idē, si pro-
pter utilitatē uel necessitatē ecclesiæ manda-
tum sit[k]; †si uerò personæ dignitatisq; tuen- 4
dæ causa, q̄d Cardi
nalib. illustribusq;
uiris solet Roma-
nus pontifex cōce
dere[l], credita sit ea
administratio, se-
cus uideretur: ha-
bet enim is omni-
no liberā fructuū
dissipationē, & eo-
rum dominus po-
tius, q̄ administrator est[m], unde donare pote
rit, si ita ex dignitate sua existimauerit.†Sicut 5
& tutor principis donare potest, †cùm nil ma 6
gis principem deceat, q̄ munificentia[n]: nec
laudanē administratores, qui in eius pecunia
augenda scrupulose diligentes sunt[o]: †& cùm 7
hic appareat huiusmodi remissionē curatori
bus prohiberi, quia naturā donationis habet,
cōsequens est, ut quando nulla inde uerisimi
lis esset donatio, ualeret: †ueluti cùm nomen 8
aliquod illicitè, puta fœnore acquisitū libera
ret, id enim nō donare, sed dn̄o suo restituere
est[p]. †Idem quando huius quantitatis exactio 9
plus damni q̄ utilitatis secū afferret[q], ut quia
perpenso laborū, impensarū, iudicialisq; tæ-
dij calculo, nihil inde lucri reliquū esset.†Idē 10
quando per debitoris inopiā inanis esset quę
remitterel actio[r]: nec multū refert, quòd di-
tescere hic potuit[s], cùm talis spes uix est, ut re
perire possit emptorem, †& ideo in iure ex ea 11
pręsumptione nulla in futurū probatio indu
citur[t]. †Idem quādo hæc remissio necessariò 12
fieret[u]: †ubi enim subest necessitas, ibi nulla 13
est liberalitas[x]: †unde in arbitratorē compro- 14
mittere, quo iure, qua iniuria tutor poterit, si
lege municipij ita mandet: cōpromissum enī
id necessariū existimat, quatenus scilicet lex
arctat[y]. †Idem cùm debitū, quod remittitur, 15
liquidum non est[z]: eius enim remissio ad da-
tionem non trahitur, sed facti potius natu-
ram habet[a]. Alij tamen frequentius contra-
rium tenent, quòd nec illiquidum quidem re
mitti possit, nisi transactionis titulo[b], uel ni-
si spes nulla subsit fore, ut nec in futurum qui
dem ad liquidū res deduci possit[c]. Ego etiam
rem nō liquidam æstimari scio, nempe quan
ti euentus ipse fortunæq; alea uendi possit[d],
& ideo inde agnosci, inutiliter, an cōsultò tu
tor gesserit. Sed an actionem iniuriarum tu-
tor remittere possit? †Et putarim posse[e], cùm 16
talis actio in bonis pupilli non sit[f]. †Qua ra- 17
tione & aliqui existimarunt, per canonis re-
ceptionem obesse eum pupillo, ut ius caduci
emphyteutæ remissum censeat[g]. †Adde quòd 18
reconciliatio, iniuriarumq; remissio, non pa-
trimonij euersionem, sed uirtutis opinionē
inducit[h]: si tamen pecuniariter pupilli inter-
esset, propter iam illatum damnum[i], uel quia
aliàs

d l.Lucius. ij.in fi. de adm.tut.
e l.contra. §.fin. ff.eod.
f l.qui fundum. §.tutor. ff.pro empt.
g 7.q.1.c.j.Comen.cons.76. Fulg.51.
h l.Imperatores. ff.eod.
i c.j.de in integ. restit.
k c.nemo deinceps. de elect. in sexto.
l Abb. c.de monachis. extra de præben.
m Ro.cons.350. Gemin.17.
n l.cum plures. §.pen. de admin.tut.
o l.dotem. in fin. ff. de bo. dam.
p Gl. in l. præses. ℸ.tut.j.
q l. mediterraneæ. ℸ.de ann. lib.x.
r l.nam si. ff. de dolo.
s l.cura. §.j. de mun. & hon.
t Alex. l. ex diuerso. §.fin. sol.mat.in fi.
u l. si plures. ff. cod.tit.
x l.rem legatā. de adim. leg.
y Ang.cons. 91. Deci.22.
z Old.hic, & in d.l.cōtra.§.fi. fi.l.si de pig. in fi.de fur.
a Alex. l.si mulier. ff. de cō. ob caus.
b d.l.præses. Alex. consil.22. in primo.
c l.tutor.in pri. de interrog.
d l.j.§.si hæres. percepto. ad Trebell.
e Iac. Bal. Salic. hic & in d.l.j. ℸ. de in integ. restit.
f l.ij.§.emancipatus. de coll. bon.
g Ias.l.seruum. ℸ. eod.
h l.creditor.§.j. mand.§.fin. In stit. de iniur.
i l.ex hac.§.si quadru.paup.fe.

aliàs incideret in pœnam [a], nõ arbitrarer tu-
torem id posse. Idem si secundum mores ciui
tatis dedecus uel infamia inde oriretur [b]: quæ
allegatio in eo qui se Christianum fateretur,
admittenda non esset, repugnat enim Euan-
gelio. Sed an tutor
uel curator dilatio
nem debitori con-
19 cedet? †Et hic uide
tur probari nõ pos
se: minorem enim
20 quantitatem pupillus reciperet, †quia etiam
tẽpore minus soluimus [c], & quia si ipsi in mo
ra exigendi sint, de suo latæ culpæ nomine te
21 nenĩ [d]. †Sed tamen uerius uidetur posse eos
prorogare, cùm & transigere ualeant, & gene
ralem administrationẽ cum libera potestate
habeant [e]: nec enim huiusmodi moratoria cõ
cessio grauis censetur ipsi pupillo: & uerisi-
mile est humanitatis potius intuitu, & proba
bili ex causa à tutore permissam [f]. Sed an re-
mittere exceptionẽ peremptoriam tutor po-
22 terit? †Et clarum est expresse fieri id non pos-
se, quia mera donatio hæc esset [g]: tacitè uerò
per negligentiam posset, ut si de ea non obij-
ceret [h], cùm iudex ad ulteriora progrediendo
eum excluderet, quod Bald. hic censuit. Sed
quid si tutor uel curator, qui exceptionem le
gitimam omisit, deinde restitutionem in inte
grum adolescentis sui nomine petat? Et re-
sponsum extat, eam quidem concedendam [i],
sed ipsum tutorẽ uel curatorẽ in expensis cõ-
demnandũ, ut de suo resarciat, quatenus sua
culpa uel negligẽtia ex negocij dilatione, uel
23 aliter partis ipsius interest [k]: †nam & admini-
stratorem qui annonas ciuiles remiserit, de
suis facultatibus ad satisfaciendum cogi, con
stitutum est [l]. Idem uidetur dicendum, quan-
do curator pro huiusmodi remissiõe aliquid
receperit, uel aliàs de euictione teneretur, ut
quia donatio hæc à pacto cœpisset [m].

a l.j.ſ. de his qb. ut indig. b l.miles. §. socer. de adult. Bald. hic. c c. plus autẽ. Instit. de actio. d l.ij.ſ. de arbit. tutel. e l.si. §. pen. de publi. Bald. in rub. extra de transac. Dd. l. qui Romæ. §. Callimachus. ff. de uerb. ob. ubi Iaſ. s. not. f l.ij.ſ. de preci bus Imp. off. g l. si quis delegauerit. ff. de nouatio. h l. præscriptio nẽ. ſ. de exce. i l.ij. ubi Iaſ. de fund. pat. k l. qui solidum. §. etiã. de leg. ij. l. nõ est ignotũ. ſ. de admin. tut. l l. omnes. ſ. de annon. lib. x. m Bar. l. filius. ſ. ff. de solut. dicetur in l. seq.

IIDEM AVGG. & Caess. Honorato.

FIlius paciscendo, uel debitũ accipiendo, nihil detrahit patris obligationi.

1 *Filius patri acquirit, non præiudicat.*
2 *Pactum filij præiudicat patri in contractu, qui utilitatem patris concernit.*
3 *Patri ex cõtractu filij agẽti, exceptio potest obijci de facto filij.*
4 *Actione quæsita patri à filio, rectè filio soluitur, nisi aliud mandatum patris requirat.*
5 *In causa peculiari filius patri damnosus esse potest.*
6 *Filius in ergasterio consentiente patre negociatus, legitimus institor habetur.*
7 *Filius recipiens debitum patris, utiliter gessisse uidetur, si in rem patris uersum sit.*
8 *Statuto quodam cautum ut pater præstet factum filij, & suo territorio concluditur.*
9 *In pœnis pecuniarijs lex patrem tanquã fideiussorẽ filij habet.*
10 *Ex suo contractu filiusfamil. obligatur.*
11 *Filius remittendo actionem cõmunem sibi præiudicat.*
12 *Filius ius præsens remittere non prohibetur.*
13 *Filius donans ius patris sub spe ratihabitionis, nihil agit.*
14 *Promissio non petendi debiti sub conditione, si hæres fuerit, nõ ualet.*
15 *Specialis mentio paternæ hæreditatis in promissione facta, fraudem arguit.*
16 *Vtiliter filius cum creditorib. de nõ petendo debito paciscitur.*
17 *Aes alienum non in patris, sed creditorum est patrimonio.*

FILIVS PACISCENDO.) †Suprà uidi 1
mus, iure patriæ potestatis patri quidem
per filium acquiri posse, præiudicari uerò nõ
posse [n], ut meritò huiusmodi pactio, qua fi-
lius debitorem paternum liberat, quod ad pa
tris damnũ attinet,
nullius sit momen
ti; †quæ tamen sen- 2
tentia quibusdã ca
sibus nõ procedit,
ueluti cùm id pa-
ctum in eo contractu celebratum est, qui uti-
litatem patris respicit: non enim potest pater
ex contractu se iuuare, quin & cætera appro-
bet [o]: †nam & si pater ex contractu filij agat, 3
traditum est, exceptionẽ obijci ei posse, quæ
ex ipsius filij facto descendat [p]. †Qua ratione 4
si patri actio ex filij contractu acquisita fue-
rit, solutionem ei fieri posse receptum est [q],
nisi constitutum à patre procuratorem eum
appareat, ad acquirendum tantùm: tũc enim
propter taxatiuæ dictionis uim, solui illi non
poterit [r]. †Rursus non procedit in causa pecu 5
liari, in qua filius damnosus patri esse potest,
quod suprà attigimus [s]: idq; siue peculium ex
presim concessum sit, siue tacitè, ut quia pa-
ter in rationibus suis nomine filij factum ad-
scripserit [t]. †Vnde & si mercator filium ha- 6
bet, quem in ergasterio suo negociari sinat,
uidetur eius personam ceu legitimi instito-
ris approbasse, & ideo quantum ad eam ne-
gociationis speciem pertinet, filij sui contra-
ctus ratos habere debet [u]. Idem dicendum est,
cùm eam pecuniæ receptionem in rem patris
uersam appareat [x]: †quod in ea specie deci- 7
sum uidi, cùm filiusfamiliàs quem pater stu-
diorum causa Ticinum miserat, nomen pa-
ternum exegisset, eaq; pecunia pro uiatico
usus esset [y]: uidetur enim utiliter gessisse, ut
Albutius aiebat. †In aliquibus quoque mu- 8
nicipijs lege cautum est, patrem teneri, ut fi-
lij factum præstet: quæ lex ualet quidem [z],
sed tamen dura est, & ideo interpretatione
prudentum mitiganda, ut extra territorium
non obseruetur [a], ut nisi omnes à lege requi-
sitæ qualitates propriè adsint, nullum habeat
locum [b], ut in causis solùm ciuilibus, nõ item
in capitalibus procedat [c], †nisi quantũ sit pœ- 9
næ pecuniariæ respectu, quo casu perinde
eum lex ac filij fideiussorem habeat [d]: quæ o-
mnia latius apud Iasonem legenda relinqui-
mus [e]. Sed an filius saltem ipse obligetur? †Et 10
regula est, ex suo contractu filiumfamiliàs
obligari posse [f]: quid enim si se expresim e-
uictionis nomine obligarit [g]? quid si pro hu-
iusmodi remissione uice mutua aliquam pe-
cuniam à debitore acceperit [h]? Nam & respõ-
dit Baldus [i], si debitorẽ, tanquam patris pro-
curator, liberauit, eoq; nomine aliquid rece-
perit, quum huiusmodi mandatum nullum
haberet, crimine quoque stellionatus conue
niri eum posse [k], qui dolo malo sciens se pro-
curatorem nõ esse, pecuniam receperit: si ue-
rò ex mera liberalitate remiserit, nullam esse

n l.iij. ſ. eod. o l. contra. in fi. ff. eod. p l. filiusfamil. ff. de except. q l. filiæ. l. qui seruus. ff. de solu. r l. j. §. igitur præpositio. de exercit. s d. l. iij. ſ. eo. §. actiones. Insti. de actio. t l. fin. de pec. lega. Bal. consil. 484. in s. u l. fin. ff. quod cum eo. x l. iij. §. proinde. ff. de in rem uers. y l. macedo. ſ. ad Maced. z Ang. cons. 61. Anch. 98. 90 a Bart. in tract. repræsal. 1. q. uers. ad quartum. b Soci. l. Modestinus. ff. de exceptionib. c Gl. 23. q. 5. c. cum homo. d Bal. in l. si qua pœna. de his qui sunt sui. e d. §. actiones. autem. f l. filiusfam. ff. de act. & obli. g l. ad res. ff. de ædil. edict. h Bar. l. filius. ſ. ff. de solut. i Consil. 24. & seq. in 2. k arg. l. falsus. ſ. de furt.

11 actionem.†Cæterũ & tum ſibi præiudicat fi-
lius, cùm non ſolius patris eſt actio quam do
nat, ſed ſibi quoq; cõmunis: ut cùm filia actio
12 nem de dote remittit[a]:†nihil enim obſtat, quò
minus ſi filius aliquod ius præſens habeat, il-
lud remittere poſ-
ſit[b]. His igitur caſi
bus ipſi ſaltem filio
pactũ præiudicat,
& ideo etiã poſt pa
rẽtis mortẽ ratũ ha
bere illud cogere-
13 tur[c].†Sed ſi ſimpli-
citer donatiõis cau
ſa ius patris remiſe
rit, credẽs fortè pa-
trem ratum habiturũ, tunc cõtractus eſt nul-
lus, & nullo ipſe promiſsionis uinculo alliga
tur; ideoq; ſi ei ſuccedat, nõ obſtabit exceptio
quò minus exigere poſsit[d].†Sed quid ſi debi
14 tori paterno promiſerit ſe non petiturũ, ſi hæ
res erit: Cenſuit Bart. tãle pactum nõ ualere,
tanq; de re ad uiuentis hæreditatẽ pertinẽte[e]:
ſed Alex. recentioresq; cõtrà, ut liberationis
fauore ſpecialiter id ſit admiſſum[f]: quæ ſen-
tentia ratione caret, cùm non ideo minus hæ
res indignus cenſeatur, quia donet aut libe-
15 ret, quàm quia alio modo contrahat[g]:†ſpecia
lis enim paternæ hæreditatis in conditione
16 mentio, præproperã ſolicitudinẽ fraudemq;
arguit[h].†Quod tamen in caſu contrario non
procederet, quando ſcilicet filius cum credi-
toribus patris paciſcerẽ[i]:†id enim æs nõ in
17 patris, ſed in creditorũ patrimonio eſt[k].

a l. & heres. §. filia. ff. eod.
b l. ij. §. qd' ſi in patris. ſol. ma.
c l. cũ uir. de uſufr. ubi Bart.
d l. ſi ſeruo. ff. q & à quib.
e l. cũ dominus. §. fi. ff. de pec. leg.
f l. & ſuũ. §. idẽ probet. ff. eo.
g l. quidã. ff. de dona. l. ij. §. fi. ff. de his qui. ut indig.
h Bar. l. poſt cõ tractum. ff. de donat.
i d. l. & ſuum.
k l. cedere. §. æs alienũ. de uer bo. ſignif.

IIDEM AVGG.
Domnine.

SI actionem legati uel fideicõmiſsi, quam aduerſus hęredes mariti quondam tui habuiſti, te affectione hęredum alijs remiſiſſe probeſ: exceptionem pacti, contra debitores inſtituenti actiones, nocere tibi minimè poſſe intelligis.

1 *Pactũ de remiſſa quantitate debita alijs, nõ extenditur ad alios.*
2 *Legatarius alteri heredi legatum remittens, pro rata portione remiſiſſe cenſetur.*
3 *Pactum fratris cum ſorore, ne hereditatem paternam petat, pro rata ipſius paciſcentis interpretandum eſt, niſi eiuſdem interſit ab alijs non peti.*
4 *Renunciatio facta à filia, ei tantùm prodeſt quo cum contraxit, ſi hereditatem adierit.*
5 *Renunciatio nondum adita hereditate facta, omnes portiones auget.*
Aditio hereditatis eſt facti, nec in dubio præſumitur.
7 *Renunciatio propriè eſt iuris iam quæſiti.*
8 *Renunciatio ſororis nõ parit præſumptionẽ aditæ hereditatis.*
9 *Vxor renunciando donat, quamuis nil transferat.*
10 *Pactum remiſsionis heredi putatiuo factum, uero non prodeſt.*
11 *Donatio fit propter affectionem.*
12 *Poſſeſſoris contractus heredi tantùm in conſtitutæ pecuniæ pacto prodeſt.*
13 *Leges quæ de actu uero conſtituunt aliquid, ad opinatiuum non trahuntur.*
14 *Remiſsio alijs facta, debitoribus non prodeſt.*
15 *Renunciatio abſente parte facta, nullo fauore prodeſt.*
16 *Creditor qui affectionis cauſa cum debitore non experitur, ſed alij actionem cõmittit, rurſus ipſe utiliter experitur.*

1 SI ACTIONEM.) †Cùm pactio ab alijs
facta alijs non proſit, cùm item de una re
contracta ad aliam non extendatur[l], mirum
hîc eſſe non debet, ſi pactum debitæ quanti-
tatis alijs remiſſæ, alijs non proſit: ſed quia in
reſcripto non eſt expreſſum, quomodo con-
cepta ſit hæc pactio, plutiſariam exemplum

l l. ſi unus. §. ante omnia. ff. eo.

aſſumi poteſt.†Et in primis, ut legatarius qui 2
alteri hæredi legatum remittit, ſolùm pro ra-
ta hæreditarię portionis remiſiſſe cenſeatur[m],
poſsitq; aduerſus alterũ hæredem reliquam
partẽ legati petere. Quapropter ſi pater qua-
tuor maſculis inſti
tutis hæredib. mil-
le pro dote filiæ le-
gauerit, eaq; alteri
fratri actionẽ remit
tat, pro rata ſolũ re
miſiſſe cenſebitur.
Cùm enim ex lege
XII. tabul. diuidaſ
hæc obligatio[n], nõ
uidetur ei remiſiſ-
ſe, niſi quatenus aduerſus eum competebat,
hoc eſt, partem hæreditariam:†quo exemplo 3
Bald. Pauluſq; Caſt. tradunt, ſi alter ex fratri
bus ſororem marito iũgat, & cum ea paciſca-
tur, ne paternam hæreditatẽ petat, id pactum
pro rata ipſius interpretandum eſſe, & ideo
nihil impedire, quò minus aduerſus alios fra
tres experiatur: quam ſententiam uno ore
omnes hîc probant, & ego ſequor, niſi huius
paciſcentis interſit, ne ab alijs quoque petat,
ut quia ſocij eſſent[o]. quod & in patre dicen-
dum eſt, qui filiorum nomine renunciatio-
nem hæreditatis maternæ à filia ſtipulatus
ſit; non enim id pactum alteri factum dici po-
teſt[p]. Sed quid ſi renunciet hæreditati pater-
næ uel maternæ:†Et ſi eam adiuit, non eſt du 4
bium integrã illi ſoli uideri datam, cum quo
contraxit, ut Paulus Caſtrenſis cenſuit: por-
tio enim acquiſita accreſcere alij nõ poteſt[q]:
& ſimpliciter hæreditatem appellando, uide
tur de omni ſua portione intellexiſſe[r]:†ſi ue-
rò non adiuit iure accreſcendi, omnium por- 5
tiones augebit[s], cenſebiturq; pecuniam ac-
cepiſſe, ne adeat, ſed repudiet[t]. Sed quid in
dubio, an interpretabimur adiuiſſe:†Et cùm
aditio ſit facti, & graue præiudicium inſer- 6
re poſsit, non præſumetur[u], niſi quatenus
in hoc ſigna urgeant. Finge renunciaſſe ſo-
rorem illi fratri omnem ſuam portionem, an
adiuiſſe hæreditatem dicemus[x]: ueriſimile
enim eſt uoluiſſe prius id facere, tanquam a-
ctui ſuſtinendo neceſſarium,†quum renun- 7
ciatio propriè eius iuris ſit, quod iam eſt ac-
quiſitum[y]: nam & qui ius delatæ ſibi hære-
ditatis in alicuius fauorem cedit, adire exiſti-
matur[z]. †Sed tamen contrarium receptius 8
eſt[a]: nec enim ſignum id præſumptioni adi-
tionis ſatis efficax eſt, quum potuerit in fra-
tris manu renunciare, ut ſimpliciter ſe ab hæ
reditate abſtineret[b], illiq; in ſpeciem renun-
ciatum ſatis dici poteſt, quamuis effectu
communicare cum fratribus teneatur:†ſicut 9
& uxor donationis cauſa renunciare hære-
ditatem dici poteſt, tametſi uerè nihil ipſa
transferat[c]. Quòd ſi actiones cederet, ſe-
cus eſſet, uel euictionis nomine ſe obliga-
ret[d], uel ei renunciaret, cui nec iure accre-
ſcendi pars ulla deberetur[e], aut aliæ conie-
cturæ

m Arg. l. j. tit. j.
n J. eod. l. ij.
o l. item in duobus. ff. eod. l. ſi duo. ff. de arb.
p l. qd' dicitur. de uerb. oblig.
q l. j. ad fi. ff. de uſufr. accreſ.
r l. Titia. ubi Alex. ff. ad leg. falcid.
s Dyn. conſil. 1.
t l. fuit quæſtionis. de acquir. hered.
u l. in bello. §. facta. de captiu.
x Soci. conſ. 34. in 4.
y l. illud. de acq. hered.
z Corn. conſil. 211. in 2.
a In d. l. fuit.
b Aret. conſ. 91
c l. ſi ſponſus. §. ſi maritus. ff. de dona. inter uir. & ux.
d l. ſi aucta. J. de iur. delib.
e Socin. d. conſil. 34.

ctura concurrerent, ut quia frater de suo so-
lus dotem illi dedisset, cui ipsa remuneratio-
nis causa renunciasset[a].†Potest etiam aliter
hypothesis hîc assumi, ut id decidi cẽseamus,
pactum remissionis putatitio hæredi factæ,
uero hæredi non
prodesse: quod om
nes fatentur, cùm
ob affectionem fa-
ctum est, qua quis
erga ipsum posses-
11 sorem tangebatur:†quod in liberationis pa-
cto regulare est, donamus enim ob affectio-
nem[b]. Sed dubium est, quid si ratio affectio-
nis cesset: & tunc prodesse uero hæredi id pa-
ctum Bart. ait, quod cum possessore bonæ fi-
dei celebratum sit[c], secus si malæ fidei esset[d]:
quæ sentẽtia egregiè utrunq; Iuriscõsulti re-
12 sponsum lancinat.†Ego à regula recedendũ
nõ arbitror, ut possessoris contractus hæredi
nõ prosit[e], excepto cõstitutæ pecuniæ pacto:
cùm enim ex obligatione hęreditaria, quę ne
cessariò præcedat, id incalescat[f], eius naturã
sequitur, quod ueteres rectè existimarũt[g]: a-
13 lioqui generaliter traditũ est,† leges quæ ali-
quid de actu uero constituunt, ad opinatiuũ
non trahi[h]. Fuere rursus & qui aliter rescri-
14 ptum nostrũ intelligerent,†nempe remissio-
nem alijs factam, ipsis debitoribus non pro-
15 desse:†quia nec fauore quidẽ liberationis re-
nunciatio absente parte facta prodest, quod
suprà à nobis disputatum est[i]. Ego remittere
uerbum eius significationis esse, cuius com-
16 mittere seu mandare scio[k]:†& ideo hîc arbi-
tror decidi, creditorẽ qui propter obseruan-
tiam affectionemq; debitoris cum eo ipse nõ
experitur, sed actionẽ alijs cõmittit, ceditq;,
nihilominus ipsum experiri rursus, si uelit,
posse, nec uideri quicquam tacitè cum debi-
tore conuenisse, quò minus reuerti ipse con-
tra eum possit, solamq; ipsi solutionis manda
tarijs factæ exceptionem obstare, nõ autẽ pa
cti: qua ratione et qui sola debitoris affectio-
ne actionẽ cesserit, non obstabit rei exceptio,
eum alteri cessisse affirmantis[l].

a Bal. l. pactum. q. 3. de collat.
b l. nec adiecit. pro soc.
c l. si post. ff. de constit. pec.
d l. si tibi. §. fi. ff. eod.
e d. l. si tibi. col. 3. §. fin. ff. de transact.
f l. j. §. debitum. de const. pec.
g Ricar. Oldra. Cyn. Alb.
h l. cũ hic status §. pen. de don. int. uir.
i l. post quam li ti. s. cod.
k l. si lis. j. de fid.
l Bar. l. facta. §. si hæres. ff. ad Trebell.

IIDEM AVGG. & Cess. Eubemero.

DEbitorum pa-
ctionibus, creditorũ
petitio nec tolli, nec
mutari potest.

1 Pacta debitorum creditori non præiudicant.
2 Pactum inter alios factum non debet alijs nocere.
3 Creditor inuitus non cogitur debitorem mutare.
4 Creditoris ius absq; suo facto nec auferri nec mutari potest.
5 Dantis iure resoluto, accipientis quoq; resoluitur.
6 Subditorum conspirationes principis iura non lædunt.
7 Vniuersitas non sui iuris nulla fœdera utiliter percutit.
8 Pactum debitoris in feudo, domino præiudicat.
9 Nemo ultra tempus suum prædio seruitutem imponere potest.
10 Res iniustè uendita, & ab emptore alteri in pignus tradita, quã-
nis uenditor reposcat, tamen pignus tenet.
11 Pactum debitoris creditori non præiudicat beneficio restitu-
tionis.
12 Ius domini nec restitutione in integrum subuerti debet.
13 Ecclesia non soluens canonem, à iure emphyteuseos cadit.
14 Assensus creditoris pactum debitorum confirmat, isq; tacitus.
15 Qui usucapionem non interrumpit, consentire uidetur.
16 Subditi præscribunt domini subiectionem.
17 Qui expromissorem delegantis debitoris acceptat, sibi nocet.
18 Adiectione noui debitoris non censetur nouata obligatio.
19 Debitor rem alienans, creditoris deteriorem reddit cõditio
nem in rei uendicatione.
20 Creditor emptoris forum sequitur.
21 In actione personali reum nemini subijcit inuito creditore.
22 Cùm debitor statum mutat, præiudicium fit creditori.
23 Cuius bona publicantur, censetur à creditoribus liberatus.
24 Qui filiusfamil. cõtraxit, & postea emancipatus fuerit, in quantum potest cõuenitur
25 Princeps inuitis subditis oppidum alienare nequit, si eorum
intersit non alienatum esse.
26 Regnum breue non parete populis.
27 Subditorum interest uni tantum parere.
28 Alienatio partis territorij, cõsensum subditorum requirit.
29 Quacunq; forma princeps alienat, saluum manet ius tertij.
30 Mutatio domini sola non iuuat ad impediendam alienatio
nem principis.
31 Consuetudo ualet quæ ex uoluntarijs actibus inducta est,
non meticulosis.
32 Consensus alicuius contemplatione accedens, in exemplum
non trahitur.
33 Iusta & præscripta consuetudo dat principi alienandi po-
testatem.
34 Vniuersitas cum subditis alienatur utiliter.
35 Ius clientium inuitis ipsis dominum feudi alienat.
36 Ciuitas cum territorio uendita etiam castra continet.
37 Membra à capite desciscere æquum non est.
38 Liberalitas absq; magno aliorum præiudicio est permissa
principi.
39 Fauorabilior est restitutio, quàm noua concessio.
40 Principi de plenitudine legitimæ potestatis indistinctè con-
cessa est alienatio.

DEBITORVM.) †Pacta inter debitores 1
ipsos cõuenta, creditori nõ præiudicãt:
ueluti cùm alter reus debendi alterum indem
nẽ præstare promisit, nõ ideo prohibebit cre
ditor aduersus utrum uelit iure suo uti:†tum 2
quia hæc pactio inter alios facta, alijs nocere
nõ debet[m],†tum quia creditor inuitus cogi nõ
potest, ut debitorẽ mutet, etiam si is qui offer 3
tur magis idoneus sit[n].†An potius, quia cre- 4
ditoris ius absq; eius facto auferri aut muta-
ri minimè potest[o]:†Hinc est quòd pro regu- 5
la traditur, resoluto dantis iure, ius quoq; acci
pientis resolui, & ad priorẽ dominũ illabefa-
ctum reuerti[p].†Hinc & receptũ est, subdito- 6
rum conspirationes, aduersus principis iura
conceptas, nullius esse momẽti[q].†Imò gene 7
raliter traditur, nulli uniuersitati, quæ sui iu-
ris nõ sit, concedi ut iniussu principis sui se in
tribus, factionésue diuidere possit[r], uel fœ-
dera cum quoquam percutere[s]. Videretur ta
men constitutionem nostrã semper nõ obser
uari, sed quandoq; pacto debitoris fieri credi
tori præiudicium.†Vnde si cliens de feudo 8
bona fide transegerit, cogetur dominus eam
transactionẽ cõmisso uel cõsolidato sibi quã-
docunq; feudo ratã habere[t]: quod ego indu-
ctum arbitror, quia hæc est feudorũ lex, ut ei
qui à cliente pignoris uel libelli, ut uocãt, ius
adeptus est, liceat par obsequiũ domino of-
ferre, teneaturq; dominus loco clientis succe
daneum eum admittere[u], & propter benefi-
cij feudalis fauorem temperatus hoc est casu

m l. si tamen. §. ante omnia. ff. e.
n l. si mandato. ff. mand.
o l. si partem. in fi. ff. quemad. seru. amitt.
p l. ex uectigali. ff. de pign.
q c. cũ tempore. de arbit. c. cũ dilecti. de ma. & obed.
r Bartol. l. j. §. de metrop. Beryto. lib. x.
s Bar. l. fi. col. 2. de colleg. illi.
t c. j. de cõtro. inter uasal. & alium.
u c. j. §. si uerò. qual. oli. feud. alien.

iuris rigor[a], nec uidetur fieri domini cōditio
deterior, cùm ab ipso principio hæc facultas
clienti permissa censeatur; † alioqui iure no-
9 stro, nemo ultra suum tempus seruitutē præ-
dio, ex legis huius regula, imponere potest[b].
Fortius ergo aduersus regulam obstat quod
Bart. tradit[c]: † si rem tibi ultra dimidiam iusti
10 precij deceptus uendiderim, tuq; rem illā pi-
gnoraueris, deinde ego eam rescissa uenditio
ne aduocauerim[d], pignus non extingui[e]. Vi-
des igitur pactionē eam pignoris mihi obes-
se, ne liberā rem habere possim, & sic debito-
ris facto deteriorē creditoris cōditionem fie-
ri. Sed tamen satius est & hoc casu regulæ no-
stræ adhærere[f]: & quod Bar. censuit non re-
solui pignus, interpretandum est, ut credito-
ri liceat aduersus emptorem experiri, ut pre-
ciū potius mihi, quàm rem restituat, quò sal-
ua sibi pignoris causa sit. Facilius forte Alex.
quoddam respōsum defendetur: is à legis no-
stræ regula quandoq; recedi posse censuit, re
stitutionis in integrum beneficio[g], hac in spe
cie: Emphyteuta meus Titio meliorationes
pignorauit, deinde canonē nō soluit, & à iure
suo cecidit[h], cuius resolutū quoq; pignus ex
Scæuolæ responso uideatur[i], tamē licebit Ti
tio canonē offerre, & aduersus caduci pœnā
in integrū restitutionē implorare: iustā enim
restitutionis causam ignorātia hæc præstat[k]:
cùm uerisimile sit, si id Titius sciuisset, cano-
nem fuisse oblaturū, ut pignoris ius saluū si-
11 bi duraret. † Sed tamē hāc ego sententiā (nisi in
fraudem pignoris debitor cessasset[l]) ambi-
guam puto, tum propter legis nostræ regulā,
tum quia Scæuolæ responsum illusoriū red-
dit[m], tum quia caduci hæc pœna ex natura cō
12 tractus descendit. † Vnde dominij ius, nec re
13 stitutiōe in integrū subuerti debet: † nam & si
fundus in emphyteusim datus ecclesiæ sit, &
à solutione cessauerit, ipsa quoq; à iure melio
rationum cadet, perinde ac si feudi leges non
seruauerit, idq; ab omnibus receptū est[n]: im-
putandumq; eius rectoribus erit, si nō solue-
rint, cogenturq; illi de suo ecclesiā indemnē
præstare[o]: domino autem emphyteuseos ni-
hil imputabitur, qui iure suo usus est, nisi for
tè in subsidium, cùm rectores soluendo non
essent[p]. Quapropter & hoc casu si aliter cre-
ditori consuliū esse nō possit, Alex. sententia
defenderetur, ut in subsidium restitutioni in
14 integrum sit locus. † Solùm ergo de legis no-
stræ regula tunc limitabitur, cùm hisce debi-
torum pactionibus assensus creditor fuerit[q]:
sufficitq; uel tacitus cōsensus, dum tamen ex
uerisimilibus cōiecturis deprændatur: quod
in emphyteuta & superficiario tradit Bald.[r]
qui sciente patienteq; domino transegerint[s].
Idemq; in domino feudi, qui pactionis admo
15 nitus, annum tacuit[t]: † qui enim usucapionē
16 non interrumpit, consentire uidetur[u]. † Vn-
de & subditi aduersus uerū dominū præscri-
ptione se tueri possunt, & alium agnoscere[x].
17 † Sed & qui expromissorē delegatus debito-
ris acceptat, sibi obesse censet[y]. Vnde si, cùm

a c.j.§.rursus. ubi Dd. quib. mo. feu. amit.
b l.is qui.§.fin. quemad. seru. amit. l. & in prouincial.j.de seru.
c l.in diem. de aqua plu. arc. l.si res. quibus mod. pig.
d l.ij.j.de resc. uend.
e l.bouem.§.pignus.ff.de ædil.edict.
f Bald.d.l.ij.q.11.Raph.d.l.in diē. Alex.d.l.si res.in a-post.Bart.
g Alex.cōs.45. in 5.uol.
h l.ij.j.de iure emphyt.
i d.l.lex uectig.
k l.j.in fi.ff.ex qui.cau.mai.
l Bal.cons.371. in 1.
m d.l.lex uectigali.
n Bald.& Dd.l.placet.j.de sacrosan.eccles.
o Dd.l.iubemus.j.j.de sac.san.eccles.
p l.fi.de eo per quem fact.
q l.sæpe.§.j.de re iud.
r d.c.j.de contro.int.uasall.
s arg.l.si filius.2.ff.ad Mace.
t §.porrò.qual.olim.feu.alie. et §.titius filios.si de feu.contr.fuer.inter dom.
u l.alienationis. de uerb.sig.
x Oldra.consil.214.quia tota. col.fin.
y Bal.l.ij.q.14.j.de hære.act.

pecuniam apud campsorem haberem, ei ius-
serim ut tibi creditori meo soluat, isq; tibi pro
miserit, ego liberabor[z], quia uideris promis-
sionem illam loco solutionis acceptasse[a], quod
etiam à Baldo existimatū est[b]. Cùm maritus
animo cōpensandi cum dote legatū uxori ab
uno hęredum reliquit (nam mulier testatoris
cōfessionē acceptādo uidet tacitè alios cohæ
redes, quatenus in legato est, liberare[c]) ego cū
plurimis id specialiter inductum arbitror, ut
quamocyssimè mulier dotem suam cōsequa
tur, quod lege sequenti attingam. Sed quid si
cohæredes, alicui fundum assignarint, hac le
ge, ut Titio hæreditario creditori centum sol
ueret, Titiusq; partē solutionis acceperit, an
recessisse ab alijs uidebitur? † Et nō putarim[d], 18
coniectura enim hęc id necessariò nō infert[e]:
& adiectione noui debitoris, nō censetur no
uata obligatio[f]. † In rei quoq; uendicatione fit 19
creditoris deterior conditio per debitorē qui
alienauerit, † quoniā actor ipsius emptoris fo 20
rum sequi tenetur, eiusq; priuilegia, nō autē
uenditoris, attendenti[g]: ut cùm sacerdoti fun-
dum meū Titius distraxit, in foro enim eccle
siæ litigandū mihi erit[h]. † quod in actione per-
sonali secus: non enim inuito creditore, reus 21
subijcere quenq; poterit, idq; ex legis nostræ
regula[i]. † Fit & quādoq; creditori præiudiciū 22
cùm debitor statū mutat, † ut quia ex delicto 23
eius bona publicant: censetur enim à credito
ribus liberatus[k]. † Idem cùm, qui filiusfamil. 24
contraxit, deinde emancipat, fit deterior cre
ditoris conditio, quòd ille nō amplius in soli-
dum, sed solùm quatenus facere poterit, con-
uenictur[l]. Fuere & qui crederent, Iudæū qui
baptismi sacris initietur, tanq; nouum homi-
nem censeri[m], & pœnales creditorū actiones
extingui[n]: sed id non satis receptum est[o]. Cæ
terum quid uice uersa dicendū, an dominus
uel princeps in præiudiciū subditorū pacisci
poterit? Et Decius nihil obstare censuit, quò
minus ius, quod quis habet, uendere possit[p]:
quæ sententia in uectigalibus omniq; utilita-
te ex iurisdictione prouenīēte procedere po
test: nihil enim obstat, quin id emolumentū
alienari possit[q], firma iurisdictionis exercita
tione apud priorem dominū manente: respe
ctu enim ipsius iuris, quod quis in homines
liberos habet, meritò displicuit: † & ideo com 25
muni calculo existimatū est, non licere prin-
cipi oppidum aliquod inuitis subditis aliena
re[r], ita tamen, si eorum probabiliter intersit
non mutare dominū, ut quia in eum transfe-
runtur, cui subijci non æquè decorum esset:
potentiori enim domino subditi alacrius pa-
rent, quoniam & sub eius imperio tutiores
sunt[s]: proinde & si auarus, durus, litigiosusúe
is censeretur, meritò huiusmodi iugum detre
ctant sapientes: cuius rei exemplum in Pytha
gora & Demarato apud ueteres legitur[t], quo
rum alter Samo, alter Corintho excessit, ne
tyranno seruirent. † Idem si pro parte aliena- 26
rentur, uel ad tempus[u]: quoniam (ut Statius
inquit) non parcit populis regnum breue. Et
Homerus;

z Bart.l.singularia.col.5.si certum pet.
a l.si pupilli.de sol.l.pen.§.si uxr. ubi Bart. sol.matr.
b d.l.ij.q.14.
c l.cum ab uno. de leg.ij.
d Arg.l.seq.in uers.perfectius, dixi in l.ij.§.j.in uerb.libera.de uer.obl.
e Arg.l.tale.§.ij.ff.eod.
f l.fi.j.de noua.
g l.uenditor.ff. de iudi.
h l.j.j.ubi in rē act.
i Bart.l.solutionem.ff.de sol.
k l.j.j.de fideiuss.l.ij.ff.de cap.dim.
l l.ij.ff.quod cum eo.
m 26.dist.c.j.
n gl.c.sine pœnitentia.de cōsecr.dist.4. Dd.c.de his.de accus.
o Dec.cons.110
p l.dudum.j.de contra.empt.
q Bal.l.usufruc. sol.matr.
r l.inuitus. ubi gl.de fideicō. liber.l.in adoptione.ff.de adop.Dd.c.dilecti.de maio.& obed.
s c.j.§.eadem lege.de lege Cōrad.
t l.ij.ff.de orig.iuris.
u d.§.eadē lege.

Homerus: Non bona multorū ditio, rex imperet unus[a].
27 †Et ideo putarim audiendos subditos, qui defuncto domino institutis pluribus filijs petant iurisdictionē uni tantū adiudicari; haud dubiè enim eorū interest, uni solùm parere[b].
28 †Idem si tali alienatione pars territorij diuideretur, fieri enim id nō debet inuitis subditis[c]: quod & in officijs dicēdū[d].

IIDEM AVGG. *Corneliæ.*

PActo successorū debitoris ex lege XII. tabul.[d] æs alienum hæreditarium pro portionib. quæsitis singulis ipso iure diuiditur.

Etenim magna est inter iurisdictionem cæterasq; res differentia, quia scilicet homines naturaliter liberi sunt[e], & ius quod in Augustū seu principem translatū est[f], nō liberè translatum est, sed ut rem tanq; publicam regeret[g], quæ cōmodius & prouidentius ab uno administratur[h]:
29 †meritò igitur huiusmodi iure abuti nō debet princeps, & quibuscūq; clausulis concepta sit alienatio, semper saluū ius tertij intelligitur[i]: cui derogatū nō censeretur, etiā si remunerationis causa se donare dixerit, cū nō ideo subditorū conditio deterior fieri debeat[k]. & hæc quidem iure nostro uera sunt.
30 †Quandoq; tamen subditi alienationē impedire uolētes, minimè audiunt, ut cùm solùm allegant, se dominū mutare nolle, tanq; antiquior dominus maiorē erga se affectionē sit habiturus[l]: hæc enim leuis causa esset, sicut et quæ ex Campanorū prouerbio (cuius Liuius lib. XXXIII. meminit) adducitur, nempe, Notissimū quodq; malū maximè tolerabile esse: quodq; ex Syracusana anu apud Val. Maximū sic carmine à Marullo redditur, Quartū rogata cur anus saluū uelit, Peiora dixit horreo. Haudquaquā enim probabilis est hic timor, nisi ex qualitate noui domini cōfirmetur[m]: in quo tamen scio esse qui dissentiant, & absq; alijs coniecturis sufficere eas causas arbitrentur[n]. Sed & audiendi non essent, si aduersus eos cōsuetudo inualuisset, ut etiā inuiti distraherentur[o]:
31 †nec enim dubium est ualere consuetudinē, dum tamen ex actibus uoluntarijs, nō autem meticulosis inducta sit[p]. Cuius timoris exemplum est, si pœnali principis edicto coacti paruerunt, quod Paul. Cast. respondit[q]:
32 †nec consensus contemplatione alicuius accedens in exemplum transit, ut alterius quoq; causa obesse debeat[r]:
33 †necessaria est igitur iusta præscriptaq; consuetudo, & nihilominus tum quoq; ita agendū cum eis est, ne ulterius aggrauētur, quàm sub priore domino solebant[s].
34 †Illud quoque traditum est, posse fieri huiusmodi alienationē, ut etiam subditi cum uniuersitate distrahantur[t], ut quia aliquis uniuersa bona alienet[u]:
35 † nam & ius clientium (quod Vassallitium uocant) etiam eis inuitis hoc modo transferri posse responsum est[x].
36 †Idemq; putarem, si ciuitatē cum territorio princeps alienet: nam sub ea uniuersitate & castra cōprændentur, & nō reclamantibus ciuibus uix erit ut Castellani, qui ipsi aduersentur, audiri debeant,
37 †cùm à capite membra desciscere æquū nō sit[y]. qua tamen in re, amplius deliberandum censeo[z].
38 †In alienatione quoq; modicæ uillæ liberalitas principis effectū habebit, cùm inde magnū præiudiciū nemini oriatur[a]: quo casu aliquorū sententia defendi potest[b]. Sed & si subsit necessitas, receptum uidetur admitti hāc alienationem[c]. Idemq; ex publicæ utilitatis causa, ut si gratia ineundæ pacis fœderisq; cum hostib. percutiendi[d]: tametsi in hoc aliqui dissentiant[e]. Sed & si ex aliqua causa feudo priuatus uel ipse uel maiores mei fuerint, potest princeps me restituere, etiā oppidanis ipsis reclamantibus[f]: res enim facilè ad naturā suam reuertitur[g],
39 †& fauorabilior est restitutio, q; noua cōcessio[h]. In oppidis quoq; quæ de hostibus Christianæ legis recepta sunt, arbitrio uictoris ualet alienatio: hi enim extra imperij Romani mansuetudinē sunt[i], & uictori ex deditionis formula omnia diuina humanaq; tradūt: quę conditio iure nostro sublata est[k].
40 †Cæterum licere principi de plenitudine potestatis suæ huiusmodi alienatiōes indistinctè facere quidam tradiderūt[l]: sed ego talem clausulam de legitima potestate intelligerem, secundum quam suprà conclusum est[m], non licere, non de uiolentia & cōcussione: quod ad has enim attinet, in corpore iuris huius clausulæ nulla est ratio, neq; mentio.

a 33. q. 5. c. hæc imag. c. solitæ. de maio. & obed.
b c. j. §. præterea ducatus. de probib. feud. alie. per Fed. l. iij. ff. de dt. leg.
c c. ad audiētiā. ubi Dd. de eccles. ædif.
d §. illud tamen. in auth. ut iud. sine quo. suffr.
e 12. q. 2. c. cum redemptor.
f l. j. de con stit. prin.
g l. j. de off. præf. præt.
h l. ij. §. nouißime. de ori. iur.
i l. fin. §. si cōtra ius uel util. pu.
k Claud. in Spec. feud. col. 24.
l l. lex quæ. §. nec domū. §. de admin. tut.
m l. metum. §. qd' met. caus.
n Dd. d. l. ij. sol. matr. Neuiza. consil. 12.
o d. §. eadē lege.
p Abb. cons. 30. ex quæst. in 2.
q Consil. 70. qa frustra. in j.
r §. l. proxima.
s c. qui in ius. de reg. iur. in 6.
t d. §. eadē lege.
u l. quedā. de acquir. rer. dom.
x Rom. cons. 26 Alex. d. l. ij.

y l. qui ex uico. ad municip.
z arg. l. si quis. § pen. ff. qui & à quib. Iaf. l. iurisgentium. §. hodie. uersic. 11. ff. eod.
a Arg. c. terrulas. 12. q. 2.
b 10. de Ana. cōsil. 81. Corset. tract. de potes. reg. quæst. 4.
c d. §. præterea. ubi Isernia.
d c. in nostra. de iniur. Iaf. l. v. ff. eod.
e Igneus rep. l. donatiōes. q. j. de do. int. uir.
f Soc. consil. 4. in 3. uol.
g l. si unus. §. pactus ne. ff. eod.
h l. iij. §. pen. de in. actu. priua.
i Bart. l. hostes. de captiuis.
k l. j. §. de dedit. lib. toll.
l Ana. cons. 31. Soci. d. cons. 4
m Dec. cōs. 420

1 *Obligatio debitoris inter hæredes pro portionibus diuiditur hæreditarijs.*
2 *Conditio sub qua usuræ promittuntur, actū indiuiduū facit.*
3 *Hæres debitoris, quod supra portionē ratam impendit, repetere potest.*
4 *Si unus hæredū desinat soluendo esse, alij pro eiusdem portione conueniri nequeunt.*
5 *Ex bonis defuncti restitutio semper fieri debet eorum, quæ illicitè ablata sunt.*
6 *Eadem obligatio manet in hæredibus diuisa, quæ erat in defuncto.*
7 *Ea quæ iuris sunt, à lege propriè transferri possunt.*
8 *In obligationibus indiuiduis diuisio nulla recipitur.*
9 *Obligationibus faciendi hæredum quilibet insolidū tenetur.*
10 *Obligationes dandi per legem XII. tabul. diuiduntur.*
11 *Hæres extra suam partem pro extraneo habetur.*
12 *Obligatio ab hærede nata minimè diuiditur.*
13 *Obligatio facti non oritur antequam hæreditatē adierit successor.*
14 *Id quod interest, & pœna, accessoria sunt facti.*
15 *Testator grauans unum ex hæredibus ut satisfaciat creditori, non liberat cæteros.*
16 *Mulier prælegatam sibi dotem ab uno, cum omnibus utiliter pro rata portione experitur.*
17 *Ratihabitio priuati, ius publicum non inuertit.*
18 *Agens de facto, reo non excipiente obtinet.*
19 *Duumuiri cōuentione facta ut alterius tantū periculo dentur tutores, faciunt illum de quo conuentum est primo conueniendum esse.*
20 *Duumuir ordinis beneficio caret, & insolidum pupillo tenetur.*

PACTO SVCCESSORVM.) a ¶ Ex lege. †Diuiditur ergo debitoris obligatio 1
inter hæredes pro portionibus hæreditarijs[n]. Idemq; de ea qua alius ipsi defuncto attinebatur[o], nec ex persona hæredum conditio obli-

n l. j. §. si cer. pe.
o l. ea quæ. §. fa mil. ercis.

ttt

gationis idcirco mutari existimatur[a], cùm & principalis ipse partē soluere (ut Fulg. aduersus plerosq; sensit) potuisset, si modò sub con-
2 ditione nō fuisset debitū[b]: †conditio enim sub qua usuræ promittuntur, actum indiuiduum facit[c], qui aliàs propter naturā obligationis dandi partiū præstationē reciperet[d].
3 †Hincq; traditum est, si aliquis ex cohæredibus totum es creditori debitū ipse solueret, condictione indebiti, quod supra ratam portionē impendit, repetere posse[e]: & uice uersa, si unus ex cohæredibus creditoris exigat partē suam à debitore qui deinde nō soluendo sit, haudquaq; cōferre cohæredib. quod recepit teneri: sibi enim imputent negligentes, cùm diuisio statim le-
4 gis autoritate facta sit[f]. †Qua ratione & si unus ex debitoris hęredibus non soluendo efficiatur, nō poterūt cohæredes pro eius portione conueniri[g]. Qua tamen in re, ex æquitate iuris canonici, ut defuncti anima exoneretur, aliud quandoque receptum est, tenebiturq; cohęres, quatenus in hęreditate est, pro eo cohærede qui soluendo non sit, saluti autoris sui prouidere[h], quoniam iuris ciuilis hæc diuisio, nullum in diuino iudicio locum ha-
5 bet[i]: †sed ex bonis quę defuncti fuerunt, semper eorum quæ illicitè ablata sunt, restitutio fieri debet[k]. Quòd si salutis æternæ periculū aliquod nō subsit, ut quia iam de eo sit desperandum[l], diuisionem legis autoritate factam
6 obseruabimus. †Et cùm ubiq; lex dicat diuidi huiusmodi obligationē pro rata, consequens est, ut eadem sit obligatio inter hæredes diuisa, quæ in persona defuncti erat, alioqui non diceretur lex XII. tabul. eam diuisisse, sed nouam induxisse[m]: ut meritò Cyni, Saliceti'q; sententiam probare non posśim, eandem ex sola fictione esse existimantiū, tanquam uera obligatio ita ośsibus defuncti inhæserit, ut ab eo transferri nō potuerit[n]: †arbitror enim ea quæ iuris sunt, à lege uerè & propriè transfer-
8 ri posse[o]. †In indiuiduis tamen uerum est nullam huiusmodi diuisionis rationē esse[p], quod generaliter in obligationibus faciendi solet tradi, cùm de eo agitur, ut factum ipsum præstetur[q]. Proinde in his poterit testator uni ex hæredibus suis totum stipulari, cùm tamen nemo stipulari posśit uni tantū ex hæredibus
9 dari[r]: †differentiæ'q; illa est ratio, quòd cùm obligationes faciendi indiuiduæ sint, quilibet hæredum personam defuncti insolidum susti-
10 net: †at in obligationibus dandi, quia per legem XII. tabul. diuiduntur, non nisi propar-
11 te hæreditaria repræsentatur testator, †& extra illam hæres pro extraneo habetur[s], con-
12 stat autem extraneo stipulari nos non posse[t]. †Cæterum & in obligatione quæ in testatoris persona nunq; cœpit, sed ab hærede orta

re diuisum, insolidū unū obligare creditori nō potest: q̄d & in honorario succedentib. iure locū habet. ¶ De chirographis itaq; cōmunib. exhibendis cum hærede, uel nō perfectis in diuisione placitis, cōuenire, quanti tua interest, potes.

a l. ij. §. ex his. de uerb. oblig.
b l. tutor. §. Lucius. ubi Fulg. de usur.
c l. cui fundus. de cond. & demonst.
d d. l. ij. §. & harum. ubi dixi.
e l. si testamēto. §. j. de fideiuss.
f l. fin. C. depos.
g l. legatorū. de leg. ij. Ang. cōsil. 210. ij. dub.
h c. tua. ubi Hostien. de usur.
i c. in literis. de rapt. c. nobis. ij. in fi. de sententen. excōm.
k Anch. reg. peccatum. chart. pen. in sexto. Aret. d. §. j.
l c. quia in omnibus. de usur.
m Bald. auth. de fun-do. col. j. ad Tertull.
n l. quis ergo. in fin. de pecul.
o l. si maritus. §. legis Iuliæ. ubi Bar. de adult.
p d. l. ij. §. ex his
q l. stipulationes nō diuiduntur. de uerb. obli.
r l. cōtinuus. §. fin. eod. tit.
s l. cū à matre. C. de rei uend.
t §. alteri. Instit. de inutil. stip.

est, non existimarim ullam fieri diuisionem, quoniā lex eas diuidit, quæ à testatore transfunduntur[u]: diuiditur enim quod unum fuit, nō quod nunq; fuit. Quapropter si promisero, neq; per me, neq; per hæredem meum fieri, quò minus ire, agere posśis, in solidum in id q̄d interest, uel ad pœnam agetur, nec diuisioni pro portione hæreditaria locus erit[x], quoniā huiusmodi obligatio per me non fieri, ad hæredem non transit[y], meritò hæredis adiectio necessaria fuit: quia principali moriente eius obligatio extinguit, incipitq; noua oriri, qua hæres ipse potuit à testatore alligari[z], censeturq; hæres tanq; principalis, unde nulli diuisioni est locus, q̄d à me alibi diffusius disputa-
tum est[a]: †& sicut obligatio ipsa facti, qua hæ- 13
redem adstrinxi, nō antè oritur, quàm ille hæ-
reditatem adierit, †ita & de pœna, uel eo quod 14
interest, dicendum, quæ ad ipsum factum accesśionis instar obtinent. Specialiter quoq; in dote receptū est, ut ab uno ex hæredibus, legato causa compensandi uxori relicto, aduersus eum solum experiri uxor posśit, & do-
tem quatenus in legato est, uēdicare[b]. †Scien- 15
dum enim est, adeò regulæ legis nostræ efficacem uim esse, ut etiā si testator unum ex hęredibus satisfacere creditoribus hæreditariis iusserit, nihilominus omnes teneantur, diuisio'q; pro rata fiat[c]: quia cùm de suo quicquā creditoribus non leget, quod ad eos attinet, nullū est id legatū[d], & à lege diuisam actionē idcirco aduersus illum solū intendere nō potest, quia id testator ordinasse, ipsorū inter se hæredum respectu magis uidetur, q̄ ut creditori consuleret[e]. At in proposita specie, cùm quis dotem uxori ab uno prælegat, uidetur etiam uxori consulere uoluisse, saltem ratione temporis, ut expeditiorem exitum res habeat[f], capitur'q; suadente æquitate, mixto dotis ultimæ'q; uoluntatis fauore, hæc præsum-
ptio[g]. †Quapropter si interesset mulieris cum 16
omnibus potius pro rata experiri, audiendā putarem[h]. Dixerit aliquis, cùm testator uni ex hæredibus iusśit ut creditoribus satisfaceret, cur approbare hāc defuncti uoluntatem ipsi non possunt, & quam habent actionē insolidū aduersus grauatū intendere? an quia quod nomine creditorū gestum non est, ratum haberi ab eis nō potest[k]? an quia actio ex
testamento à lege datur, †& à lege diuiditur, 17
meritò ratihabitio priuati ius publicum non inuertit[k]? Si tamen creditores insolidum aduersus eum hæredem, qui solus soluere damnatus est, agerent, & ille de hac legis diuisio-
ne non exciperet, obtinere deberent[l]: †quia 18
agens de facto, reo non excipiente obtinet[m], maximè si ei uerè actio competiit, licet nō eo modo quo aduersus reum intentata est[n]. Si uerò

u Bar. l. iiij. §. Cato. 6. quæst. de uerb. obli. Pet. & Imol. §. fi.
x l. hæredes. §. in illa. fam. ercis.
y l. stipul. ista habere. §. si quis ita. & seq. de uerb. oblig.
z d. l. cōtinuus. §. fin.
a In §. Cato. primo not.
b l. cum ab uno. de leg. ij.
c l. seruo legato. §. si testator. de leg. ij.
d l. si creditori. de leg j.
e l. si filia. §. si pater. fam. er.
f l. j. ff. de dot. præleg.
g Bald. nouel. in tract. dotis parte 8. priuil. 18
h l. si uni. §. idē Papi. fam. erc.
i l. sed si pupilli. §. sed si ego. de neg. gest.
k l. cerdonē. de oper. liber.
l Arg. l. j. C. eo.
m l. posthumus. §. si quis. de in offic. testa.
n d. l. ij. & l. Iulianus. §. quantum. ad exhib.

uerò reus exciperet, tūc creditor ultra ratam
19 portionem petens submoueretur.† Sed cur
hoc casu diuersum ab eo quod de duumuiris
dicitur, traditum est: qui ex necessitate muni
cipalis officij suo periculo tutores pupillo da
re tenentur, & ta-
men si inter eos cō-
uenerit, ut alterius
solū periculo den-
tur, is de quo con-

IIDEM AVGG. ET CAESARES *Aurelio Chresimo.*

uentum est, prius cōueniri debebit[a]: ergo ea- *a l. f. §. si inter. de mag. cōue.*
dem ratione prius conueniendus erit, quem
testator iusserit, uel is de quo inter partes ip-
sas actum est, ut ipse soluat, aliosq́ cohęredes
20 indemnes præstet.† Sed respondendum est
aliud in duumuiro esse, qui pupillo, cùm be- *b l. in magistratus. ff. eod. tit. not. l. j. ¶. tit. j.*
neficio ordinis careat, insolidum tenetur[b], &
actione tantùm subsidiaria[c]: aliud in hisce co- *c l. j. & ij. ¶. si tut. non gess.*
hæredibus, quorū obligatio diuidua est, nec
subsidialis.

1 *Pactum nudum cohærentia stipulationis non munitur.*
2 *Pacta in contractu stricti iuris actionem non informant.*
3 *Simplex protestatio ad solos actus producitur, qui in continenti sequuntur.*
4 *Stipulatio pacto adiecta, ad præsentia tantùm trahitur.*
5 *Pactum nōnunquā ex interuallo apposita stipulatione limitatur*
6 *Quæ facultatis sunt, nullo tempore perimuntur.*
7 *Omnis actionis generaliter triginta annis præscribitur.*
8 *Ius offerendi præscriptione triginta annorum excluditur.*
9 *Præscriptioni renunciare nemo potest.*
10 *Iure canonico malæ fidei possessor nunquam præscribit.*
11 *Vsucapioni locus non est, quando id actum est ut perpetuò offerre liceat.*
12 *Ius offerendi perpetuò concessum, uidetur præscriptionem excludere.*
13 *Pactū incōtinenti appositū informat actionem.*
14 *Pactum aduersus fauorem actionis, non informat eandem.*
15 *Cùm pactum & stipulatio non sunt separata, alterum alteri auxilio uenire potest.*
16 *Pactum rei interuentu uestitū, præstat actionē præscriptis uerbis secundum quosdam.*
17 *Quando ex pacto actio nominata competit, præscriptis uerbis regulariter non agitur.*
18 *Vsuræ quæ iustum precium laboris rependunt, sunt licitæ.*
19 *Stipulatio pœnalis nudum pactum uestire nequit.*
20 *Verba, quanti res erit, ad æstimationem referuntur.*
21 *Contractus à principio nudus non munit pactum.*
22 *Pactum faciendi, rei interuentu confirmatur.*
23 *In pacto conditionali, nisi cōditio eueniat, pactum nō munitur.*
24 *Venditio conditionalis, ante euentum conditionis uenditorem constituit in periculo rei.*
25 *Postquam euenit conditio, uestimento cohærentiæ locus est.*
26 *Cùm de alterius præiudicio nō agitur, ad tempus contractus retrò trahitur.*
27 *Ante euentum conditionis, uerè nec actio, nec obligatio oritur.*
28 *Contractus de dote restituenda conditionalis est.*
29 *Contractus purè celebratus cui pactum conditionale inest, præstat actionem ex contractu.*
30 *Contractus acceptilatione peremptus, pactum quoq; nudum eidem adiectum perimit, ne ex eo agi possit: nisi specialiter aliud actum sit.*
31 *Emphyteuta qui ob canonem non solutum à meliorationibus cecidit, etiam à pacto luendi cecidisse æstimatur.*
32 *Pactum quando contractus pars est, etiam cum eo perimitur.*
33 *Pœnæ locus non est in contractibus, nisi quatenus expresse actū est.*
34 *Pœnæ debent restringi.*
35 *Pœna principalem contractū respiciens, ad pactū nō debet porrigi.*
36 *Pactū contractus pars censetur legis interpretatione.*
37 *Quando de pœna uitanda agitur, ad uocis proprietatem attendimus.*
38 *Emphyteusis dominus directum tantum dominium amittit pacto, non meliorationes, teste Alciato.*
39 *Dominus emphyteusis meliorationes culpa emphyteutæ acquirit.*
40 *Condicens indebitè solutum, meliorationes à possessore de suo occupatas nō repetit*
41 *Meliorationes ex propria culpa lucrifactas emphyteuta non repetit.*

PEtens ex stipulatione quæ placi-

PETENS.) Cōuenimus simul, ut fundus
meus cum tuo permutaret, atq; ita utrin-
que stipulati sumus: item etiā incōtinenti pa-
ctus sum pro te ire Romā:† hîc traditur pactū 1
cohærentia stipulationis muniri, & actione
ex stipulatu inde agi posse: & ita cōmuniter
hæc constitutio declarat, censuitq; Bart. hæc
procedere, etiā cùm eiusdem fauorē pactū &
stipulatio respiciūt, nec attendi, an habita pa-
cti ad stipulationē relatione, cōtractus inno-
minatus oriat, an id minus, semper enim mu
niri pactum. Verū hæc positio legem quidē
nostrā nō interpretat, sed nouam potius con
dit, uerbis enim nō quadrat. Lex, idem in sti-
pulatione deductū, quod in pacto, dicit: inter
pretatio, de diuersis actum censet. Lex incōti
nenti pactū subsequi requirit: interpretatio,
etiā incōtinenti præcedere fingit. Lex, diffe-
rentia inter stipulationē & pactum cōstituta,
ex stipulatiōe peti ait: interpretatio, ex pacto
agi cōminiscitur. Et licet Alex. & Deci. utcū-
que cōmunia tueant, nos tamen decet ea po-
tissimū sequi, quæ ultro ex uerbis indicant,
cùm aliàs nihil tam absurdum sit, quod argu-
tijs extorqueri nō possit.† Adde, quod suprà 2
censuimus[d], pacta in cōtractu stricti iuris a- *d l. in bonæ fidei. ¶. eod.*
ctionem nō informare, ut meritò hic intelle-
ctus à nobis probari nequeat; sicut nec Ang.
Salicetíq; nihil, quod dicitur, πρὸς ἔπος facien
tes opiniones, quas ab Alex. confutatas cer-
nere est. Vident mihi certè pleriq; ex nostrati
bus clarissimę cōstitutionis uerba, quod in se
fuit, tenebris inuoluisse. Ex ueterū igitur sen
tentia, quam Fulg. Paul. Iasoń q; sequunt, po
ne: Tecū quibusdam pactionibus cōueni, for
tè ut mihi fundum intra centū tempus uende
res, ut de euictione caueres, ut ego tali & tali
die tot pecunias soluerem, & similia: deinde,
quia sciebam ex hisce pactis actionē nō dari, *e l. Titia. §. fi. de uerb. oblig. l. duo. pro soc. l. iurisgent. §. qd' ferè. ff eo.*
stipulationē adiecimus[e], hæc omnia uti pacta
cōuenta sunt, dari fieri spopondit Titius, sti-
pulatus est Alciatus[f]; quæsitū est, cuius effe-
ctus erit hęc stipulatio? Et respondetur, ex ea
agi posse nō solùm ad omnia pacta præceden *g Bar. l. nō solū. §. morte. col. iij. de ope. noui nunc.*
tia, sed etiā si qua incōtinenti subsecuta sunt:
unde apparet ad ea, quę ex interuallo celebra
ta fuerint, non trahi: nam & cōmuniter rece- 3
ptum est,† simplicem protestationē ad solos
actus produci, qui incontinenti sequunt, nō *h l. si ita stipulatus. ij. de fideiuss.*
qui ex interuallo[g], nisi uerba generaliter futu
rum tēpus respiciant[h], uel natura actus aliud *i l. cū apud. iud. sol.*
suadeat[i]: quod & in hoc exēplo dicendū est,
†nō enim uidet ea fuisse cōtrahentiū mens, ut 4

simplex hæc stipulatio ad futura ex interual-
lo pacta trahatur, sed ad præsentia tantū, & ea
quæ incōtinenti sequant[a]: quoniā uerba hāc
interpretationē possunt accipere[b], & de eis
quæ incōtinenti sequuntur, cogitatū quoq; à
principio præsumi-
tur[c], quod & Para-
dox. lib. v. cap. 11.
docui[d], nec me mo-
uet Bar. autoritas,
frustra in eo laborā-

ti seruandi[b] causa se-
cuta est, seu antecesserit pactū, seu pòst sta-
tim interpositum sit, rectè secūdum se fer-
ri sententiā postulat.

5 tis, ut ostendat, †stipulationē à pacto quoq;,
quod ex interuallo sequatur, limitari, declara-
ríq; posse[e]: qd utiq; fateor, quoties hoc actum
à partibus credibile est, ut propter generalita-
tem uerborum[f], uel quia natura actus id sua-
deat[g], quod in exemplo nostro[h] nō est, unde
nodus in scirpo minimè quærendus fuit: qua
ratione Accurs.[*] argumentū submouet, qui
uel post mille annos cōueniri declararíq; sti-
6 polationē posse existimauit. †Adnotantq; ex
eo Doct. aduersus declarandi facultatē nullo
tempore præscribi posse, siue quòd quę facul-
tatis sunt, tempore nō perimunt[i], siue quòd
hæc declaratio à libero arbitrio pendet, unde
7 præscriptione nō extinguitur[k]. †Sed ego nō
temerè à regula recedendū arbitror, quæ ge-
neraliter præscriptionē xxx. annorū indu-
xit aduersus omnes actiones: unde cùm ex
hac declaratione oriatur cōtra alium actio, se-
quitur nō meræ facultatis esse[l], nec liberi ar-
bitrij[m], ut quæ in alterius præiudiciū tendat,
8 meritò præscriptioni locus erit[n]. †Idemq; in
iure offerendi dicendū est: receptū enim est,
alienato fundo, cum pacto, ut oblata pecunia
redimere cum fas sit, lapsis triginta annis, ex-
eludi uenditorem[o], & retrò uendendi obliga-
tioni, qua emptor tenebatur, præscriptione
temporis derogatum censeri[p]. Sed quid si ad-
iecta fuerit clausula, absq; ulla pręscriptione?
9 †Et Bald. atq; Ang. idem responderūt[q], tanq;
præscriptioni renunciare nemo possit[r]: quæ
sententia iure nostro receptior est. †Sed cùm
10 hac in materia hodie ad ius canonicū attenda-
mus, uidetur nulli præscriptioni locum esse,
cùm deficiat bona fides[s]: tali enim pacto, sal-
tem indirectè, propter malam fidem possesso-
ris, impeditur pręscriptio[t]: & ideo Fulg. Fab.
And. Sicul. Crotusq; ex facto pro uenditore
responderunt[u]: quæ sententia æquissima est.
11 †Fortius censuit quandoq; Bart. Hug.q;, nec
tum quoq; usucapioni locū esse, cùm id actū
est, ut semper, uel quandocunq;, uel in perpe-
tuum offerre liceat[x]: †licet enim huiusmodi
12 dictiones quādoq; restringant[y], cùm tamē la-
psui temporis ab homine adijciunt, necessa-
riò de prohibitione præscriptionis intelligi
debent[z]: nec enim uerisimile est, alia ex causa
additas fuisse[a], quod & Angel. & alij censue-
runt[b]: in qua tamen re, scio plurimos esse qui
reclamēt. Sed hāc ego sententiā uti æquiorē,
& conscientiæ aptiorem, libentius sequor.
b ¶ Placiti seruandi.) †Sed an indistinctè
13 uerum est, pacta incontinenti contractui ad-

a arg. l. si ita fuero. §. fi. cum l. seq. de nouat.
b Alex. l. is qui hæres. §. neq; filius. ij. not. de acquir. hæred.
c l. si uetri. §. fi. de priuil. cre.
d Socin. consil. 273. col. 4.
e l. iij. ī. de ædil. actio.
f d. l. si ita stipul.
g l. qui pecuniā. si cert. pet.
h l. quidam cū filium. §. fin. de uerb. oblig.
* l. quia ratio. de cond. instit.
i l. uiā. ff. de uia pub.
k l. in re mādata C. mand. gl. & Bal. l. j. ī. de an. except.
l Bart. l. j. col. 2. ff. de cōd. ex le.
m Bar. l. cū notissimi. ī. de præscrip. xxx. an.
n Imol. et Alex. l. quandiu. in pri. de acq. hæred.
o d. l. cū notissimi. §. j.
p Mod. hic. Socin. cons. 201. col. j.
q Bald. 303. in 1. Ang. cōs. 55.
r Bart. l. nemo. de leg. j.
s c. fi. de præscr.
t Bar. d. l. nemo. ubi Crotus.
u Fulg. 123. Barba. cōs. 51. in 1
x l. quod si nolit. §. si quis ita. de ædil. ed. ubi Bald.
y l. cognitiōe. ad Sill. c. j. de feu. dat. in uicē l. c. m. instit. de perp. & temp.
z d. §. si qs ita.
a l. j. de usucap.
b l. cū ita stipulatus sim mihi à Proc. de uerb. obliga. Cepol. caut. 63. si petens. in fin.

iecta actionē informare? & quatuor casus ex-
cipiūt hic Doct. †Primus est, cùm pactum ei 14
damnum infert, cuius fauorē actio ex contra-
ctu respicit. Finge: Centū tibi mutuaui, unde
certi condictionē cōsequor, & præterea pro-
misi pro te Romā
ire, tūc nullus erit
informatiōi locus:
quia absurdum est
actionē certi condi-
ctionis, mei fauore
introductā, cōtra me dari, ut pactū eundi Ro-
mam obseruem[c]: & ita ferè omnes sentiunt.
Cōtrà Decius actionē quidem nō informari
cum ceteris sentit, sed cōtractum ipsum infor-
mari, & ideo noua ex contractu actione agi
posse[d]. Ego hanc Decij sententiā probare ne-
queo, siue quia tale pactū uideatur absq; cau-
sa esse[e], siue quia nihil ad ingressum, seu ma-
teriam cōtractus facit, & legem cōtractui nō
dat[f]. †Imò cùm hæc separata sint, alterū alteri 35
nullo erit auxilio[g]. Sed pone nō esse separata,
& tunc secus erit[h]: ut si tu ex mutuo mihi usu-
ras præstes, quia pactus sim Romam ire: sen-
tit enim hoc casu Accurs. pactū hoc inesse cō-
tractui stipulationis[i], & ideo illū informari,
ut noua actio ex stipulatu propter pactum de-
tur[k], quod Decius hic declarat, & mihi nō di- 16
splicet, quamuis pleriq; agi præscript. uerbis
existiment, tanq; rei interuentu muniatur pa-
ctum: eius enim habita ad dationē usurarū re-
latione, contractus innominatus resultat, do
ut facias: meritò & huic actioni locus ex eorū
sentētia erit[l]. †Sed ipse suprà ostendi, quoties 17
ex pacto actio nominata cōpetit, præscriptis
uerbis agi regulariter non posse[m], eritq; lici-
ta hæc usurarū etiā hodie receptio: non enim
propter mutuū solui uidētur, sed ut eam Ro-
mam: †quod intelligendum, si non grauiores 18
sint q; ut iustum laboris precium mihi repen-
dant[n], licet Salic. hic aliter senserit, quem re-
centiores iure cōfutant: alioqui facilis uia fœ-
neratoribus patêret, qua fraudem legi facere
possent. †Secūdus casus est, cùm pactum nu- 19
dum præcedit, stipulatio pœnalis sequitur:
non enim munitur præcedens à stipulatione
pœnali[o], quæ ideo accessoria dicitur, quia ex
facti inobseruatione ipsa cōmitti incipit, & id-
circo non potest pactum munire, cùm con-
trahentium mens resistat[p], qui stipulationi lo-
cum esse noluerunt, si pacto conuenta non
pręstarentur. Condiционalis enim stipulatio,
quæ in pœna adhibetur, uim disiunctiuæ ha-
bet[q]: & ideo altera pars, utpote separata, alte-
ram nō informat[r]: qua ratione & idem dicen-
dum est, cùm quis nō simpliciter pœnam si id
factum nō sit, stipulatus est, sed quanti ea res
erit[s]: †quæ uerba non tam ad id quod interest, 20
quàm ad rei æstimationem referuntur[t]. †Ter- 21
tius casus est, quando contractus à principio
nudus fuit, nō potest pactum munire, ne alte-
ri fomentum tribuat, quod ipse tunc non ha-
buit[u], tametsi is contractus deinde robur as-
sumpserit: ut cùm pacto tecum conueni tibi
fundum

c Arg. l. quod fauore. de legib.
d l. lecta. ubi Bartol. col. final. si cert. pet.
e l. ij. §. circa. de dol. except.
f d. §. quinimò.
g l. ij. ī. de euict.
h l. fundi partē. de contr. emp.
i Bald. d. l. lecta. col. fin.
k l. scire debemus. de uerb. oblig.
l l. cum te. de pactis int. empt.
m dixi ī l. in bonæ fidei.
n Arg. not. in l. si donatiōe. ī. de collat.
o l. si pacto quo. ī. cod.
p l. non omnis. si cert. pet.
q l. cum ita legatur. de op. lib.
r l. hæc uerba. de le. de uerb. sig.
s l. nuda. ī. de cōtra. stip.
t l. hæc uerba. de uerb. sig.
u l. traditio. de acq. rer. dom.

fundum dare, tu mihi domũ, deinde inconti-
nenti aliquid pro te facere, q̃uis enim ex in-
teruallo pactũ permutationis rei interuentu
confirmetur, nõ tamen pactũ faciendi cohęren
tia munietur. Sed an & ipsum rei interuentu
22 firmabitur, tanq̃ pars præcedentis[a]: †Et rece
ptum est firmari, quoniã habita eius ad per-
mutationẽ relatione, contractus do ut facias,
resultat. Sed an hic casus etiam eò pertineat,
cùm quis sub contractu cõditionali pactum
23 adijcit purè cõceptum: †Et si conditio nõ eue
nit, fatentur omnes cohærentia cõtractus pa
ctum non muniri, multò fortius nec actionẽ
ullam informari, cùm nulla sit quæ informari
posit[b]: quod intelligendũ est, nisi actũ appa-
reat, ei pacto solam cõditionis spem dubiũq;
euentũ rependi, tunc enim ex Bart. sententia
saltẽ rei interuentus uestimento locus esset[c]:
exempli causa, cùm equum purè uenditurus
essem, ut tibi morem gererẽ, uendidi sub con
24 ditione, si nauis ex Asia uenerit, †quo casu an-
te euentum cõditionis mortis periculum ad
me pertinet[d], unde uolui uicissim te mihi ob-
ligari, ut pro me ad talem locũ ires: certè hoc
casu eo ipso quòd sub conditione uendidi,
spemq; hanc in te transtuli, quantum sit pacti
respectu, dicor ex parte mea adimplesse, &
tanquam sub condiione uendendo fecerim,
præscrip. uerb. aduersus te agam, ut tu quoq;
facias, id est, ad eum locũ eas: quæ sentẽtia ue
ra est[e]. Sed quid si cõdirio contractus euenit?
25 †Et cõmuniter aiũt uestimẽto cohærentiæ lo
cum esse, q̃d ipse intelligo qualiscunq; sit seu
26 fortuita seu uoluntaria cõditio: †cùm enim de
alterius præiudicio nõ agatur, ad contractus
tempus retrò trahitur[f], & usq; à principio cen
setur actionẽ cõpetijsse, †licet uerè ante euen
27 tum cõditionis nec actio nec obligatio nasca
tur[g]: unde cõsequens est, ut si in cõtractu do-
tis paciscar, ut dos soluto matrimonio ante tẽ
pus lege constitutũ restituat, muniat pactũ[h]:
28 †contractus enim dotis, quod ad restitutionẽ
attinet, cõditionalis est, si matrimoniũ solua-
tur: quæ cõditio respectu mortis à casu, respe
ctu diuortij ab alterius uolũtate pender[i]. Sed
quid in casu contrario, cùm contractus purè
29 celebratur, cui pactum cõditionale inest: †Et
uideretur soli actioni præscript. uerb. locum
esse, nõ autem actionẽ ex contractu informa
ri[k]: quod tamen contrà receptum est[l], ubi sci-
licet pacti cõditio iam euenerit: sed hac de re
à nobis alibi tractatũ est[m]. †Quartus casus est,
30 cùm pacto nudo cõtractui adiecto, ipsum cõ
tractũ acceptilatione quis perimit: nam nec
ex pacto quidem agi tum poterit[n]: quod in
conuentione intelligendum cõtemplatione
contractus facta[o]: liberatus enim ab eo quod
in contractu deductum est, etiam à tali pacto
liberatus censetur[p]. quòd si in pacto uerisimi
liter actũ est, ut etiã absq; cõtractu ualeat, se-
cus est[q], quo casu Accurs. sententia cõmuni
opinioni conciliari potest: licet enim pactum
à contractu uestitum sit, eaq; cõtractus causa
cesset, nõ tamẽ pacti effectus iam cõsumma-

a d. l. fundi partem.
b d. l. traditio.
c arg. l. si in uenditiõe. de per. et cõm. rei uẽ.
d l. necessariò. § quòd si pẽdente. uers. planè. eod. tit.
e Alexan. d. l. lecta. col. antepenult.
f l. potior. l. qui balneũ. ff. qui pot. in pig.
g l. cedere. de uerb. oblig.
h d. §. quinimò. uers. utputa.
i Authen.
k l. si uir uxori. de præsc. uer.
l l. sed Celsus. §. j. ff. de contra. empt.
m d. l. in bonæ fidei.
n l. cũ emptor. de rescin. uen.
o l. fin. ff. de accept.
p l. cũ te. ℸ. de pactis int. empt.
q l. j. ff. de euict. d. l. sed Celsus. §. j.

tus conuelli debuit[r]: & acceptilatio contra-
ctum perimens, ad pactum tanq̃ rem diuer-
sam extendi nõ potest[s], sicut nec pactum de
una re ad aliam producitur[t]: & qui pluribus
remedijs innititur, alio amisso, alijs uti potest[u].
†Vnde tractari solet, an emphyteuta, qui ob 31
canonem non solutum à meliorationibus ce
cidit[x], etiam à pacto luendi cecidisse intelliga
tur, si quod cum domino conuentũ habebat.
Et Cepolla censuit, etiam à pacto in cõtractu
apposito cecidisse[y]: †cùm enim pactum con- 32
tractus pars sit, qui à contractu cadit, & ab eo
cecidisse intelligendus est[z]. †Contrà respon- 33
dit And. Sicul.[a] quia pœnæ locus nõ est, nisi
quatenus expressim cõstitutum reperiatur[b]:
†sunt enim restringendæ, durumq; est, eum 34
qui ab emphyteusi cecidit, à pacto quoq; ceci
disse intelligi[c]: †& pœna respiciens principa 35
lem contractum, ad pactum porrigi non de-
bet[d]: †nõ enim uerè & naturaliter pars cõtra- 36
ctus est, sed sola legis interpretatione, quæ ui
deri inesse ait[e], cùm propriè ex se contractus
innominatus sit[f]: †at ubi de pœna uitanda a- 37
gitur, ad uocis proprietatem maximè atten-
dimus[g], ut meritò exclusus ab uno capite, ab
alio exclusus non censeatur[h]. In quam senten
tiam & Ias. ferè accedit[i], neq; non alij recen-
tiores[k]. †Ego de utraq; hac sententia dubito,
uideretur enim dominũ in id solùm adigi pos 38
se, ut directum dominiũ uendat, nõ autẽ me-
liorationes, de quibus in pacto nihil actũ est,
cùm tempore contractus hæ domini non es-
sent, ad quod tempus attendendum est[l], †præ 39
sertim cùm meliorationes culpa ipsius emphy
teutæ acquisierit, de quibus cogitatum fuisse
non est uerisimile[m], alioqui impunè potuis-
set emphyteuta cessare: †nam & si ei, qui con- 40
dictione indebiti nudam fundi proprietatẽ à
se solutam repetit, ius non est, meliorationes
interim à possessore de alio occupatas repete
re[n], †multò minus uidetur id iuris esse, ut ex 41
propria culpa lucrifactas hoc casu ille repe-
tat, redimátue: fiet ergo aduersus emphyteu-
tam interpretatio, qui ex uerbis pacti inten-
tionem suam clarè debuit probare[o].

r l. si. ff. unde li.
s l. pars. de accep.
t l. si unus. §. ante omnia. ff. e.
u l. si domus. ff. de seruit. urb. præd.
x l. fin. ℸ. de iur. emphyt.
y In tract. simul. præs. q. in fi.
z d. l. fundi.
a Barba. consil. 51. in 1.
b l. ac si quis. §. hum. de reli. & sumpt.
c Cor. cõs. 288. col. pen. in s.
d l. in testamento. ℸ. de cond. & demonst.
e d. l. lecta.
f Gl. l. j. de acti. & oblig.
g c. j. in fin. ubi Bal. de mil. uasal. qui cont. est. Bal. l. j. ℸ. de suc. edict.
h Bal. l. ij. q. 8. ℸ. de resc. uend.
i Ias. l. ij. col. 1. de iur. emph.
k l. in bonæ fidei. ℸ. cod.
l l. Rutilia. de cõtrah. empt.
m l. quæro. §. penul. locat.
n l. indebiti. §. fin. ubi gl. & Bart. de cond. indeb.
o l. quicquid. de uerb. obli. c. in præsentia. de probat.

1 *Pactum nudum indebita solutione non uestitur.*
2 *Quod certis annis præstitum est, uidetur certo animi iudicio factum uideri.*
3 *Ex iterata pactione agi potest.*
4 *Filiusfamil. qui partem debiti soluit, aduersus S. C. auxiliũ sese obligat.*
5 *Qui canonẽ tanq̃ emphyteuta soluit, talis præsumitur esse.*
6 *Tempus nudum non inducit obligationẽ, nisi rei præstatio accedat.*
7 *Naturaliter obligatus perinde ac nõ obligatus habetur iure (ciuili.*
8 *Scienter indebitum soluens donare intelligitur.*
9 *Liberalitatem interpretamur ut minimũ damni afferat.*
10 *Indebitè solutũ pro donato habitũ, intelligitur de præterito (tantùm.*
11 *Interuentus rei non præiudicat tradenti.*
12 *Triennij multiplex effectus est.*
13 *Possessio triennalis ius in re præbet.*
14 *Ius feudi pro cliente præsumitur, qui tribus annis proximis soluit.*
15 *Actiones publici iuris sunt, & ex nuda uoluntate non concedantur.*

16 *Solutiones nulla ex causa factæ neminem obligãt, nisi quatenus donatum est.*

17 *Alimenta triennio ex legato præstita, etiam deinceps præstantem obligant.*

18 *Tres præstationes alimentorũ, ad eorundem obligationẽ inducendã sufficiũt, nisi ultima uolũtas de iure naturali non subsistat.*

19 *Alimentorũ fauor etiã ad diuites porrigitur.*

20 *Legata alimenta deportato quoq; debentur.*

21 *Dotis causa semper & ubiq; præcipua & pia est.*

22 *Mater filiam non dotare, sed alere cogitur, ut & pater naturalem filium.*

23 *Ex solutione usurarũ dotis, præsumitur dotis promissæ quãtitas*

24 *Fauore studij uoluntas testatoris etiam imperfecta sustinetur.*

25 *Fauor studij cessat, dum aliquid contra ultimam uoluntatem inducitur.*

26 *Ex longi temporis præstatione, non titulus, sed tituli qualitas præsumitur.*

27 *Alexandro titulum ex diutina præstatione præsumi placuit.*

28 *Qui soluit usuras nomine dotis, dotem utiq; fatetur.*

29 *Emphyteuta sua confeßione condemnatur, dum soluit canonẽ.*

30 *Confeßio tam principaliter quàm in uim causæ facta, præiudicium parit.*

31 *Qui secundum qualitatem actum gerit, eius ueritatem agnoscere uidetur.*

32 *Præstatiões ex pacto factæ, inducũt solũ cõfeßionẽ præcedẽtis.*

33 *Causa præstationi nõ adiecta, facit non præsumi titulum.*

34 *Causa expressa in uim confeßionis nocet.*

35 *Vbi causa ex natura contractus refertur ad futurũ, oritur in posterum quoq; obligatio.*

36 *Vnica præstatio canonis, possessorij iudicij respectu præiudicat*

37 *Ex decennali præstatione allegatus titulus præsumitur.*

38 *Quod præsumptæ ueritati innititur, generaliter in quocũq; ser (natur.*

39 *Apochæ omniũ præstationũ requirũtur, causaq; omnibus inserta.*

40 *Præsumptio cessat quando ex alia causa solutum est, aliuq; allegatus est titulus.*

41 *Solutio cum protestatione, animum obligandi defuisse indicat.*

42 *Error pensionis solutæ etiam post XL. annos reuocatur.*

43 *Efficacior præsumptio iuris obligationẽ ex præstatiõe impedit.*

44 *Quoties de graui præiudicio agitur, triginta annorum præstatione opus est.*

45 *Quãdo de tertij damno agitur, triginta annis præiudicatur tan (dem.*

46 *Probationes inter alios factæ, alijs non nocent.*

47 *Præsumptio in fauorem alicuius introducta, eodem recusante, non attenditur.*

48 *Ex decennali solùm patientia nullus præsumitur titulus.*

49 *Ex patientia decennali nec liberatio præsumitur, nisi alijs coniecturis concurrentibus.*

50 *Vsusfructus est pars dominij.*

51 *In rebus modici præiudicij, decennalis patientia tituli præsumptionem parit.*

52 *Diuisio fratrũ et sociorũ præsumitur ex decennali separatione.*

53 *Quando de utilitate patientis agitur, patiẽtia tituli præsumptionem parit.*

54 *Cùm de solennitate extrinsecus accedente agitur, ex diuturnitate temporis & patientia præsumitur titulus.*

55 *Mandatum regulariter interueniße non præsumitur.*

IIDEM AVGG. Leontio.

SI certis annis[a], quod nudo pacto conuenerat, datum fuerit, ad præstan-

1 SI CERTIS ANNIS.) †Cùm quid annuum tibi pacto nudo deberẽ, & aliquo tempore soluissem, hîc traditur, non ideo in futurum me cogi posse, pactumq; nõ uestiri. Atqui uideretur contrariũ decîdi debuisse:
2 †cùm enim certis annis subsecuta sit præstatio, nõ potest negari id certo animi iudicio factum[a]: & ideo nulla est ęquitas, quin ex pacto
agi debeat. †quòd si ex iterata pactione agere 3
possumus[b], fortius hoc casu uideretur agendũ[c],
propter repetitam identidem pluriũ annorũ
præstationẽ, †ut qua ratione filiusfamil. qui 4
partẽ debiti soluit, aduersus S.C. auxilium se obligat[d], ea & hoc casu idem re-
spondeatur: †nam 5
& uidemus id à nostratibus traditũ, ut qui tanq; emphyteuta soluit, tametsi emphyteuta nõ sit, talis esse pręsumatur, qualem se dixit[e], & in futurũ cogi, ut canonem soluat, possit: quod infra attingam.
Cur nõ & idem hîc constitutum fuit? †Adde 6
quòd saltem rei interuentu cõfirmari hæc pactio debuit[f], quod non ineptè aliqui adduxerunt: nam & ut cõcedamus tempus non esse modum inducendæ obligationis[g], quã rationem cõstitutioni nostrę Ias. adducit, hîc ultra tẽporis lapsum præstatio promissionisq; executio accedit[h], quæ non modici affectus esse solet[i]. Sed tamen aliud legislatorib. uisum est: cùm enim hæc solutio ideo à me facta sit, ut ab obligatione naturali liberarer, non debet contra meam intentionẽ me ciuiliter obligare[k], quo casu liberalitas hæc mea mihi præter
spem damnosa esset[l]. †Cùm enim sola obliga- 7
tione naturali tenerer, iure nostro perinde ac non obligatus existimabar[m]: quo fit, ut id
quod solui, indebitũ esset, ut hîc dicitur[n]: †scien- 8
ter autem indebitũ soluens donare intelligi-
tur[o]: †at liberalitas hæc eam interpretationẽ 9
recipere debet, ut quàm minimo mihi damno cõstet[p], nec ulterius facta existimetur, quàm ex
actus gesti necessitate inducatur[q], †quę quidẽ 10
gestio, solùm eius quod iam solutũ est donationem infert, nõ eius quod futurũ respicit[r]: quo fit, ut appareat suprascriptas rationes legis nostræ decisioni minimè obstare: respectu enim eius quod solui in posterũ cõuenit, nulla est pacti geminatio, nec maior iudicij certitudo, nec ullus rei interuẽtus: & qui partem soluit, renunciasse exceptioni censetur sui fauore introductæ[s], debitumq; quod ciuiliter prius suberat, agnouisse[t]: at nostro casu nulla erit actio, debitumue ciuile, nec causa pacti nudi iure efficax est, ut ita ex ea quis in futurũ obligetur, sicut in causa emphyteoseos
diximus: †nec rei interuentus quicq; operari 11
in eius præiudiciũ debet, qui ipse tradit[u]: meritò igitur potero Plautinũ illud petẽti aduersario insusurrare: Quod dedi, datum nollem: quod reliquum est, non dabo.
a ¶Annis.) †Quibuscũq;, etiã si longo tem- 12
pore: alioqui certis annis præstitum dicitur, etiam quod triennio præstitũ est: sufficitq; id temporis spaciũ nõ solùm usucapioni[x], præscriptionique[y], sed etiã ut quis à maioribus usuris minorũ solutione liberatus censeatur[z]: ut
ex legato alimentorũ inutili obligetur[a]: †ut ex 13
tanti temporis possessione ius in re habere
quis intelligatur[b]: †ut pro cliente ius feudi præ- 14
sumatur:

a l. si mulier. ff. ad Velleia.
b l. j. ff. de constit. pec.
c dixi s. l. in bonæ fidei.
d l. sed Iulianus. §. si. ad Mace. l. pen. ff. de re iud.
e Bar. l. cum falsa. s. de iur. & fact. ignor.
f l. legẽ. s. eod.
g l. obligationũ ferè. §. pluriũ. de act. & obli.
h l. cum fidẽ. de non num. pec.
i d. l. penul.
k l. nõ omnis. si cert. pet.
l l. qua id quod. de donat.
m l. in his. §. imperator. de solutionib.
n l. quibus. §. dominus. de condit. & demon.
o l. cuius. de reg. iur.
p l. diuus pius. de reg. iur.
q l. j. §. si qs hoc interdicto. ubi Bar. de iti. act. priu.
r l. creditor. ff. de usur. l. quod de bonis. §. nõ idcirco. ad l. fal.
s l. j. ubi gloss. in uerb. petitio. ad S.C. Mace.
t d. l. cum fidem. auth. sed cũ testator. ff. ad l. falcid.
u l. ij. ff. de euic.
x §. j. Instit. de usucap.
y c. j. de præsc.
z l. aduersus. ff. de usur.
a l. j. ff. de fideic.
b gl. c. ecclesia. uerb. episcoporum de caus. poss.

sumatur[a]: ut qui tribus proximis annis se sol-
uisse ostenderit, retrò liberatus credatur[b]: ut
Abbatis transactio hoc tēpore seruata, totius
capituli ratihabitionē obtinuisse censeat[c]. Sic
liber uel colonus, qui trienniū in monasterio
permāserit, profes-
susq́ sit, amplius re-
peti nequit[d]. Hae
tamen in lege non
adeò angustè hæc

dum in posterum[b]
indebitum solutū,
obligare non potuit
cum qui pactum fe-

uerba, certis annis, accipiunt: sed generaliter
quotquot illi fuerint, cùm appareat ex titulo
15 inhabili, hoc est, pacto nudo solui: †cū enim
actiones publici iuris sint[e], & ideo ex sola uo
luntate, etiā expressa, nō concedant[f], nec ex
tacita quidem, quæ de præstatione oritur, ex
pacto nudo concedent. †Quod fortius dicen
16 dum est, cùm plures solutiones ex nulla cau-
sa factæ sunt[g], uel si ex causa donationis: non
enim obligant, nisi quatenus donatū est[h]. un
de rusticus, qui alicui quolibet anno paria ca
ponū simpliciter daret, nō ideo in futurū co-
getur[i]: & qui sæpius ad se diuertenté amicum
hospitatus est, futuri tēporis obligationē nul
lam subit[k]: & qui ad furnū pistrinúmue alicu
ius longo tempore accessit, nulla inde serui-
tute alligatur[l]. †Sed tamen prædicta cōclusio
17 fauore alimentorū in ultima uoluntate reli-
ctorum nō procedit: hæres enim qui alimen-
ta menstrua & uestiariū annuum non minus
triennio præstitit, in posterum quoq; cogi ex
constitutione Antonini poterit[m], nec audiet
si testatoris uoluntatē in dubiū reuocare ue-
lit, ceu nō solenne sit testamentū, aut iniustū,
uel nullius momēti[n], ut Ias. censuit: uel imper
fectum, ut recentiores aiunt[o]. Idem si incertū
legatum allegaretur[p], sibi enim imputet qui
tandiu illud approbauit: & tot præstationi-
bus, nempe XXXVI. ut Cato Saccus ait (tot
enim in triennio sunt) quantamcunq; incerti
18 tudinē, absq; alio iudicis facto declararit. †E-
go tamen ex uestiarij legati argumēto sanius
arbitror, si uel tres solutiones sufficere cēsea-
mus, ut quia singulis annis pro omnib. men-
sibus unica solutione satisfactū sit, quod & rece
ptius est. Si uerò una solutio pro tribus annis
facta esset, aliud traditū est[q], nō procedereq;
constitutionē eo casu responsum est: sicut &
cùm ex iuris naturalis causa uoluntas inuali-
da est, ut quia fideicōmissum à pupillo reli-
ctum est, quod Ang. & Alex. cæteriq; tradi-
derunt[r]. Ego dubito, quoniā cōstitutio gene
raliter loquitur, nec tam ex testamēto (cuius
nulla, an ualeat, ibi fit mētio) præstari alimen
ta censet, quàm ex ipsius hæredis triennali
approbatione. Idem Ang. eo quoq; casu non
procedere censuit, cùm diuiti alimenta lega-
ta sunt, nō enim tunc intuitu pietatis id factū
19 uidetur[s]: †sed plurimi dissentiunt, cùm sem-
per legatū alimentorū ad piam causam perti-
neat[t], & quamuis diuiti factum sit, tamen summū
fauorem suum quoq; cōsequitur[u], siue quia di
20 ues labi facultatibus possit[x], †siue quia pu-
blicatis bonis ad fiscum nō transeant, sed ad-

a c.j. §. si uerò. quid sit inuest.
b l. quicunq;. C. de apoc. pub. lib. x.
c c. 1. ubi Bal. ex tra de trāsact.
d c. si quis incognitum. 16. q. 2
e l. ij. §. deinde. de orig. iur.
f l. nemo potest. de leg. j.
g Bal. in c. j. §. si uerò.
h l. uoluntarië. de excus. tut.
i l. solent. §. fin. de offic. procons. ubi gl.
k Cy. l. ij. C. quæ sit long. temp. con. ubi Bald. Fel. c. cum M. de constit.
l Bald. l. j. C. de serui.
m l. j. C. de fideicōmiss.
n l. j. ff. de iniust. rupt.
o Bart. l. in testamēto. de fidei cōmiss. libert. Imol. l. si is q. de testa.
p l. si cui annuū. de an. leg.
q l. statuliberos. §. Stichus. de statulib. l. cum qui. de an. leg.
r l. j. ubi Bar. C. de sacro. eccl.
s gl. l. illud. C. de sacros. eccles.
t gl. l. si quis Titio. de lega. ij.
u l. cum hi. §. nihil. de trāsact.
x l. in cōfirmando. ff. de conf. tutor.

huc deportato debeant[y]. Sed an quod de ali-
mentorū legato in cōstitutione dicitur, fauo-
re quoq; dotis extendendū sit? Et Bart. Ale-
xanderq; idem censuerūt: †est enim dotis cau 21
sa semper & ubiq; præcipua piaq;[z]. Cōtrà Sa
lic. Deci. q;[a], quòd
maior alimentorū
sit fauor, quæ uitā
ipsam sustinent, &
iure naturæ deben
tur[b]. †Vnde & mater filiam suam dotare non 22
cogitur[c], cùm inopem alere omnino debeat[d]:
quod & in patre traditū est, qui naturalem fi-
liam alere tenetur, dotem uerò ei dare cōpel-
li nō potest[e]: sunt enim & alia fauore alimen-
torum specialiter constituta, quæ ad cæteras,
quamuis fauorabiles, causas non protrahuntur[f].
†Sed tamen Bart. sententia receptior est, quo 23
niam lex ait, ex solutione usurarū dotis pro-
missæ quantitatē præsumi[g], nec in ea repetiē,
oportere eas longo tempore solutas esse: in
hisce enim fauoribus extendendis procliuio
res sumus, etiā si non adeò tanta ratio subsit[h].
†quapropter & idem respondendum erit, u- 24
bi de causa uel fauore studij agatur[i]: uolūtas
enim testatoris, quamuis imperfecta, tali fauore
sustineri debet[k]; †secus si aduersus eius men 25
tem quicquā induceret, tunc causa studij nō
æque fauorabilis censetur, atq; est dos ipsa[l].

b ¶In posterum.) Atqui uideretur ex hac
præstatione induci obligationē in futurum,
quia responso Papin. cōstat ex diuturna usu-
rarum præstatione titulum obligationis præ
sumi, non solùm ipsarū usurarū respectu, sed
etiam sortis[m]. †Ang. Fulg. q; nunquā ex lon- 26
gi temporis præstatione titulum præsumi cen
suerūt, sed solùm qualitatē tituli, eo casu quo
de titulo iam constat; ut si uerè constet filium
contraxisse, & de in rem uerso agatur, nomē
id sub usuris censebitur, si à patre longo tem-
pore præstitas appareat. Idem in patre qui usu
ras dotis soluit, constabat enim patrem ad fi-
liam dotandam uel legis iussu uel suo contra
ctu teneri[n]: sed dotis quantitas, ex usurarum
eo nomine solutarum qualitate dignoscetur,
etiā si semel tantū præstitæ sint[o]: quæ senten-
tia (ut ego opinor) uera est, nec Alex. rationi
bus subuertitur, quibus responderi facilè po
test. †Sed tamē cæteris aliter uisum est, nēpe 27
etiam titulū ex diuturna præstatione præsumi,
si id allegetur[p], singulasq; præstationes ex ea
causa factas probetur[q]. Vnde subiungit hîc
Alex. †eum qui soluere se ex causa dotis di- 28
cat, nō uideri quicq̄ de dote cōfessum, sed ex
huiusmodi uerbis solam præsumptionē ori-
ri, quæ plurimis præstationibus iterata, faciat
præsumi titulum. Cuius sententiæ autores
Baldum, Salicetūq; laudat, quam & lege no-
stra comprobari ait, in qua solutum fuerat ex
causa pacti, & tamen non inde ulla pacti ite-
ratio inducitur, alioqui non rectè hîc deci-
sum esset, agi non posse, quum constet ex
iterato pacto dari actionem[r]. Sed nobis hæc
sentētia probari non potest; qui enim usuras

y l. pen. ff. de capit. dimin.
z l. cum his. §. si mulier. de condict. indeb.
a arg. l. cum de in rem. ff. de usur.
b Instit. de iu. natur. in prin.
c l. mater. ff. de iur. dot. l. neq;. C. de iur. dot.
d l. si quis à liberis. §. j. de lib. agn.
e l. uxorē. §. naturalis. ff. de lega. iij.
f l. Mela. de ali. & cib. leg. Alex. l. j. col. 1. sol. matr.
g l. cū de in rem uerso. 2. resp. de usur.
h c. fin. de sim.
i Alex. l. si cui annuū. de an. leg.
k l. Stichum. de lega. iij.
l Ang. & Ias. authen. res quæ. col. fin. C. com. de leg.
m d. l. cum de in rem.
n l. qui liberos. de ritu nupt. l. obligamur. ubi Bart. de act. & oblig.
o l. ij. C. de dot. promiss. l. fin. C. ad leg. falci.
p l. si adulterium. §. idem Pollio m. de adult.
q Salt. ibi. Alex. cons. 113. in 1.
r dixi l. in bonæ fidei. C. eod.

soluere se ex causa dotis dicit, utiq; fatetur do
29 tem deberi[a]. †unde si quis canonē soluit tan-
quam emphyteuta uel censuarius, ex tali cau
sa præsumitur esse emphyteutam[b], & in futu
rum propria cōfessione cōdemnari poterit,
nisi ipse errorē pro
bet[c]: alioqui pleriq; cit, nisi[c] placitis sti-
dñi iure suo frauda
rentur, qui solarum præstationū fidem iudici
30 facere possunt[d]; †nec enim refert, quemadmo
dum confessio facta sit, an principaliter, an in
uim causæ[e], quod & Bar. sensit, dum de eo lo
quitur, qui ex causa mutui se recepisse cōfes-
31 sus erat: †nam & qui secundum aliquam qua
litatem actum gerit, eius ueritatē agnoscere
uidet[f]. Nec argumentū quod ex lege nostra
sumitur, quicq; urget, †cùm si cōcedamus ex
32 causa pacti sæpius fuisse solutū, ea tamen ni-
hil de futuris præstationib. inducit: nō enim
nouū pactum his uerbis concipitur, sed sola
cōfessio præcedentis, seu semel initi pacti in-
ducitur[g], ut meritò etiam si ex geminato pa-
cto agi posit, nō tamen ex unico agi debeat,
de quo geminatis probationibus fiat fides. iu
re igitur Ang. Fulg.q; intellectum sequor[h],
33 cùm alius defendi nequeat. †Aut enim causa
in præstationibus adiecta non fuit, & omnes
fatentur, cùm tempus, modus inducendæ ob
ligationis non sit, titulum non præsumi[i], sed
donationem potius, quæ futuri temporis ne-
34 cessitatē nullam habet[k]. †Aut causa expressa
fuit, & uel semel à principio expressam fuisse
satis est, cùm illa in uim confessionis noceat,
etiam si multæ præstationes non interuene-
rint[l]: nam & in Papiniani responso simplici-
ter dotis usuras à patre præstitas dicitur[m], de
longi tēporis præstatione (quod ad eam par-
tem textus attinet) nullum uerbum: posset
tamen cōmunis sententia eo casu defendi, quo
causa solutioni adiecta futurum non respice-
ret: ut cùm pater uel dominus usuras pecu-
niæ in rem suam uersæ soluit[n], nō enim ideo
uidetur fateri se in posterū quoq; soluturū[o],
35 nisi longi tēporis præstatio id suadeat. †quòd
si causa ad futurum ex contractus natura refe
ratur, secus uidetur, ut in exemplo emphy-
36 teutæ: †canon enim singulis annis præstan-
dus est[p], & unica præstatio sufficiet, saltem
possessorij iudicij respectu[q].

c ¶Nisi.) Nullū hic ἀνακόλουθον est: referen-
da enim est exceptiua hæc particula ad nomi
natiuum antecedens, id quod conuenerat; sa-
tisq; est exceptionē hactenus esse de regula[r],
37 ut Ias. Decijq; uelitationes submoueant. †Sa-
nè ex cōmuni sententia constituenda est con
clusio, ex decennali præstatione allegatū ob-
ligationis titulum præsumi, eumq; qui soluit
in futurū quoq; cogi posse[s], nec referre, quis-
quis sit ille qui soluit, rusticus an mulier, fisci
38 an ecclesiæ nomine soluatur[t]. †Cùm enim id
præsumptæ ueritati innitatur, generaliter in
quocūq; obseruari debet, ut Ias. hic tradit: so-
lumq; id spectabimus, an signa, ex quib. præ-
sumptio nascitur, omnia adfuerint, an id mi-

a l. plures. ff. de fid. instr.
b Bart. d. l. cum falsa.
c Ias. l. ij. uersic. 16. quæro. ff. de iure emph. & uersic. uij. quæro.
d Guid. Pap. q. 272.
e Bar. l. j. §. si quis ita in fi. de uer bo. oblig.
f l. si proponas. §. j. de inoffi. test. ubi Ang.
g Bart. d. l. cum falsa.
h d. l. cum de in rem.
i Bal. de præst. chart. n.
k Gl. d. l. solent. §. fin.
l Bart. d. l. cum falsa.
m d. l. cum de in rem.
n d. l. j. respons.
o l. creditor. ff. de usur.
p d. l. ij. ff. de iur. emphy.
q Paul. de Cast. l. sicuti. §. si quæ ratur. ff. si ser. uend. Felt. c. cū Bertoldus. col. antepen. de re iud.
r l. j. ff. quan. lic. ab emph. arg. c. ad audientiā. de cler. nō res. Ias. l. j. col. 16. de off. eius cui.
s d. l. cum de in rem.
t l. in fraudē. §. fi. de testa. mil. gl. l. uē uenūt. §. in priuatorum. de pe tit. hered.

nus: †debent enim omnes illæ præstationes 39
interuenisse, nec sufficeret si una uel aliquæ
pro cæteris factæ essent[u], uel si tres tantūmo-
do postremæ apochæ exhiberentur[x]. Idem si
titulus non allegaretur[y], uel causa præstatio-
nibus nulla adie-
pulatio intercesserit. cta esset, cùm dona
tio potius præsu-
meretur, quæ in futurum non obligaret[z], me
ritò oportet singulis præstationibus eam cau
sam adiectam ostendere, ut cōmuniter tradi-
tum est. †cessat autem his casibus huiusmodi 40
præsumptio, sicut & contrariæ probationi ce
dit[a], ut cùm probatur ex alia causa, quàm ex
allegato titulo solutum fuisse[b]. †Quid enim si 41
solutum sit cum protestatione, quæ animum
obligandi abfuisse declararet[c]? †Quid si de er
rore appareat? quod in ea specie responsum 42
extat, cùm colonariæ, uel clientelaris condi-
tionis uiri maiorem pensionem quàm instru
mento autoritatis continerentur, etiam supra
quadraginta annos soluissent, exhibitoq; in-
strumento de errore docerent[d]. † Idem cùm
non probatio, sed alia præsumptio efficacior 43
huic obstet[e], ut quia is qui decem annis exe-
git, præsumptionem contra se iuris haberet,
ut cùm laicus decimas ecclesiæ recipit[f]: tam-
etsi enim ab ecclesia iure uassallitio id se habe
re affirmet, nihil ei proderit[g]: quod generali-
ter Bald. extendit in omnibus ecclesiæ bene-
ficijs[h], ut & Ias. hîc tradidit. † Sed & quoties de
adeò graui præiudicio ageretur, ut inde sub- 44
iectio in personam, aliquaue seruitus, aut de-
ditițiæ conditionis macula ingereretur, lon-
gum id tempus præsumptioni nō sufficeret,
sed longissimum XXX. annorum require-
retur[i]. †quòd si de tertij alicuius damno aga-
tur, idem est, ei scilicet præsumptioni locum 45
nō esse, sed saltem XXX. annorum tempus
expectari debere[k]. † Nam si probationes in- 46
ter alios factæ alijs non nocent[l], nec huiusmo
di quidem præsumptio nocere debet. † Sanè 47
& illud ego putauerim, hāc præsumptionem
quæ exactoris ipsius fauorem respicit, eo de-
trectante attendendā non esse[m]: unde quam-
uis dominus, cui aliquis tanquam emphyteu
ta decennio soluit, allegare eum sibi esse em-
phyteutam possit[n], non tamen uice uersa ne-
gante domino emphyteuta tali tempore id iu
ris usucepisse existimandus erit, sed triginta
annorū spacio opus esse receptius uidetur[o].
Et hæc quidem tum locum habent, cùm per
decennium præstatio interuenit. Sed quid si
nulla sit præstatio, sed sola decennij patien- 48
tia? †Et titulum nullum præsumi Bartolus &
cæteri sensere[p], aliàs omnis præscriptionum
longissimi temporis materia turbaretur: †un 49
de etiam ex tali patientia liberatio non præ-
sumitur[q], nisi specialiter concurrant aliæ cō-
iecturæ, quæ præsumptionem hanc adiu-
uent[r]. Sed nec seruitutes personales tali tem
pore acquiruntur[s]. Sicut enim me sciente &
patiente rem meam decennio possidens, non
tamen ideo titulo possedisse credideris[t], ita
nec

u l. statuliber. §. Stichus. de statulib.
x d. l. quicunq. Butr. c. literæ. de dilat.
y d. §. idem Pollioni.
z gl. d. l. solent. §. fin.
a l. diuus. de in integ.
b Bald. l. ij. ff. de dot. prom.
c Alex. consil. 190. in 2.
d Alex. consil. 113. in 2.
e d. l. diuus.
f gl. c. peruenit. de censi.
g But. c. cū apostolici. de his quæ fi. à præl.
h Bal. c. ex parte Adæ. de testibus.
i Bart. d. l. solēt. §. fin.
k c. peruenit. de empt.
l l. ij. ff. tit. ij.
m l. qđ fauore. C.
n Felin. d. c. cum Bertoldus. col. antepen.
o l. cōpetit. ubi Bar. de præsc. xxx. an. Ias. l. ij. de iur. emp.
p l. Celsus. de usucap.
q l. libertis quos. §. j. de ali. leg.
r l. procul à. de probat. l. cum quidam. §. diuus. de usur. l. cum potest. in pri. de iur. do.
s Bart. d. l. cum de in rem.
t d. l. Celsus.

50 nec si tanquã usufructuarius possideres,†usu
fructus enim pars dominij est[a], & ideo talis
cessatio mihi nõ obesset. Non procedit tamẽ
51 suprascripta conclusio tribus casibus. † Primus est, cùm de modico præiudicio agitur, ut in seruitutibus prædialibus, etiam non continuis: si enim quis ex causa seruitutis, quam si bi cõstitutam alleget, possedisse se tanto tempore domino sciente probauerit, præsumetur titulus[b]: quæ sententia receptior hoc ca
52 su est, tametsi Alex. hic dubitauerit,† Vnde et traditũ est, si fratres uel socij decennio separatim habitauerint, & res suas possederint, præsumi diuisionẽ[c], siue quia hic de graui præiudicio nõ tractatur, ut Bar. sensit, siue quia mu
53 tua possessio utriusq; interuenit[d].† Secundus casus est, cùm de uulitate agitur, quæ ipsi patienti quæsita sit: ut cùm filiusfamil. delatam sibi hæreditatẽ decenuio retinuit, præsumitũ iussu patris adijsse, & illi qui eum hactenus
54 possidere passus est, acquisiuisse[e]. †Tertius est, cùm de solennitate extrinsecus accedente tractatur, ex diuturnitate enim temporis patientiaq; præsumitur[f]: quod tamẽ intelligendum quoq; est, cùm de graui præiudicio non agitur, reiq; qualitas & uerisimilitudo id sua
55 deat[g]: aut de mandato non tractetur,†id enim regulariter interuenisse non præsumitũ[h]: quarum rerum exempla hîc à Iasone, cæterisq; recentioribus accipienda sunt,

a l. 4. ff. de usuf.
b gl. l. seruitutes. de seruitut. tit. generali.
c gl. l. pen. §. communi. diuid.
d Cy. & Bal. hic
e l. si filius. §. de petit. hered.
f l. qui in aliena. §. j. de acq. hered.
g gl. d. c. peruenit.
h Alex. d. §. j.

IMP. IVSTINIANVS Ioanni praef. praet.

1 Præscriptioni fori quocunq; nomine cõcessæ quiuis renũciare (potest.
2 Præscriptio quid, qualisq; dicatur exceptio.
3 Sacerdotes priuilegio fori renunciare non possunt.
4 Sacerdotes non præscriptione, sed exceptione fori tuti sunt.
5 Qui pacto in alienum iudicem consenserint, non prorogant eius iurisdictionem.
6 Pactis priuatorum noua iurisdictio dari nequit. (tur.
7 Partes agere nõ possunt, ut absq; traditione dominia transferan
8 Stipulatio pœnalis contractui adiecta, facit pœnam commiti quamuis à contractu recessum.
9 Iuramenti religio non supplet ea quæ iuris publici sunt.
10 Quo in locu quis soluere promittit, in eo & cõtraxisse uidetur.
11 Dignitas est à principe uel lege specialiter tributus honor.
12 Dignitatis militaris appellatione tantũ insignes personæ ueniũt
13 Dignitatem ecclesiasticam prælatis metimur.
14 Triplex hominum in iure censetur conditio.)bentur.
15 Sacerdotes, milites, Doctores, nec clarißimi, nec perfectiß. ha-
16 Militia seruili conditioni comparata, dignitas æstimatur.
17 Doctores larga significatione dignitatem habent.
18 In gradu esse, dignitatem arguit.
19 Sacerdotale munus patrimoniale fuisse traditum est.
20 Aduersus bonos mores nulla procedit renunciatio.
21 Renunciatio quæ futurum delictum respicit, non ualet.
22 Mali exempli est filium luxuriari patre egente.
23 Renunciatur uiuentis hæreditati inutiliter.
24 Arbitrio boni uiri non potest renunciari.
25 Dolus de futuro non remittitur.
26 Renunciatio contra naturale uel publicum ius, non ualet.
27 Pacto ingenuus nequit in seruitutem redigi.
28 Defensioni suæ in criminalibus nemo renunciare potest.
29 Nemo membrorum suorum est dominus.
30 Quando lex quid in fauorẽ priuati inducit, ei renũciari permit
31 Actibus substantialibus renunciari nequit. (titur.
32 Prohibitio legis generaliter uim formæ inducit.
33 Iuribus partim publico, partim priuato fauore introductis, in priuato fauore renunciatur utiliter.
34 Seculari iudici in sacerdotes nullum ius est.
35 Pacto nemo in seruitutem se dedere potest.
36 Vendita libertas tantũ ius usucapiõis trãsfert
37 Quod lex in utilitatem subditorum cõstituit, ei renunciari nequit.
38 Super alimentis futuris sine prætoris autoritate non transigitur.
39 Communi diuisioni inutiliter renunciatur.
40 Pactum ne durante uita diuisio fiat, tenet.
41 Iuri uendendi pignoris, renũciari pacto nequit ob culpam non luentis.
42 Minor restitutionis priuilegio renunciare non potest.
43 Mulier Velleiano renunciat inutiliter, nisi ex interuallo deliberatione præuia.
44 Notarius impertinentia respõdens, fidẽ instrumẽto adimit.
45 Exceptioni in odium personæ à lege introductæ, renũciari
46 Macedoniano renũciat filiusfa. cõsentiẽte patre. (nequit.
47 Nemo fauori alterius renunciare potest.
48 Renunciatio exceptionis dotis non numeratæ à marito facta, creditoribus ante tempora præscriptionis prodest.
49 Renunciatio legis Iuliæ de fundo dotali ab uxore facta, nõ nocet creditoribus.
50 Pater cõmuni fauori & suo & filiorum inutiliter renũciat.
51 Renunciatio ex re, materia, præsumpta uoluntate deficiens, non ualet.
52 Pacto agi nequit, ut dominiũ absq; traditione transferatur.
53 Simplici pacto non cauetur, ut in contractibus innominatis pœnitere liceat.
54 Seruitutem prædio nemo imponit, nisi perfectè sit dominus
55 Iuri nondum quæsito, nemo renunciat.
56 Generalis renunciatio non tenet ubi specialis requiritur.
57 Specialis renunciatio generali efficacior est.
58 Pater omni legum auxilio renuncians, Cõstantini rescriptũ non comprehendit.
59 Assessores ad pedes tribunalis prætorij leuiores causas cognoscebant, unde pedanei iudices dicti sunt.
60 Ordinarij magistratus inter pedaneos iudices nõ referũtur
61 Arbitrorum sententiæ metu pœnæ statur.
62 Compromissum quid.
63 Arbitratoris sententiæ impunè non paretur.
64 Quæstio controuersi iuris, facti quæstioni æquiparatur.
65 Arbitri iuris sunt, quibus articulus iuris demandatur.
66 In iure lis principalis et eius articulus, ijsdẽ priuilegijs cen-
67 Articuli causa fauorabilior est sæpe principali liti. (sentur.
68 Articuli causa nonnunquam sola satisdatione dirimitur.
69 In causis damni dati, quando solùm iuramẽto actoris statur, idem in articulis obseruandum est.
70 In causis odiosæ materiæ non æquiparantur principalis lis & articulus.
71 In iudicio possessorio ab interlocutoria appellare licet, quãuis à definitiua idem factum non sit.
72 In summarijs & executiuis iudicijs legitimatio personæ plenariè cognoscitur.
73 Iudex ob dolũ aut gratiã totius litis æstimatione cõdẽnatur.
74 Culpa iudicis parti condemnatur in id quod interest.
75 Omni in arte error culpæ pœnam sustinet.
76 Imperitia iudicis nunq̃ obligatur nisi ad id quod interest.
77 Dolus iudicis famæ dispendio coartatur.

SI quis in conscribendo instrumẽ-

SI QVIS IN conscribendo.) †Potest 1
unusquisque præscriptioni fori, quam quis propter dignitatem, militiam, sacerdotium habet, renũciare. †Est autẽ præscriptio, 2
exceptio qua quis aduersarij intentionem generaliter, alioqui ueram, eo in casu non pro-

cedere, quo de agitur, allegat: quod in libello de quinq; pedum præscriptione diffusius o-
3 stendi. †Quo sit, ut cùm hodie iure pontificio sacerdotes omnino à seculari iurisdictione ita exempti sint, ut nec uolentibus quidem, preterquam à symmystis ius reddi possit^a, in eis uerba legis nostræ locū nō
4 habeant: † quippe hodie illi non præscriptione, quę exceptio aliquo casu iudicis iurisdictionem agnoscit, tuti sunt, sed legitima exceptione, qua generaliter allegant, nullam esse in eos secularium cognitionem: idq; etiam, ut crebrior est sententia, iure diuino^b; licet uideantur ueteres, quod ad censum resq; pecuniarias attinet, aliud existimasse^c, alioqui tot leges in Codice & Authenticis nō haberemus, falcem (quod dicitur) in alienam messem mit
5 tentes^d. †Hincq; etiam apparet, legi nostræ locum non esse, cùm conuenerit ut alius prætor, quàm cuius iurisdictio esset, ius diceret^e: quippe & hîc non de præscriptione, sed iusta exceptione agitur, cùm ille prætor nullo casu ius cognoscendi in paciscētes haberet^f. Nec hisce pactis fieri potest prorogatio iurisdictionis, sed re ipsa, id est, iuris ipsius usu^g, quod & prorogationis nomen indicat^h: solùm igitur pacto standum erit, si iam aditus prætor fue-
6 rit; antequam adeatur, desistere licet. †Pacto enim priuatorū noua iurisdictio dari nō potuit^i, sicut nec uetus prorogari absque usu & patientia^k. Sed quid si partes renunciarēt, & id agerent, ut resilire à pacto non liceret? Et Bal. Mart. Laudensis, & Decius adhuc ei legi locum esse existimant, quia ad ius publicum
7 pertinet: †quibus & ipse accedo, ut nō magis id partes possint, quàm qui agūt, ut absq; traditione dominia transferātur^l, quod & Bart. hîc uidetur sensisse, qui si promissioni adiecta esset pœna, eam solùm cōmitti posse cen-
8 suit, nō autem ideo ex principali agi^m. †Quoties enim cōtractui, à quo licita est pœnitentia, stipulatio pœnalis subijcitur, id actū propter conditionis uerba censetur, ut si alterum
9 pœniteat, nihilominus pœna cōmittat^n. †Ex his consequens est, ut nec iuramēto quidem confirmari ea conuentio possit^o, cùm religio ea quæ iuris publici sunt, nec in potestate iurantis, nō suppleat^p: quamuis hac in re plerique, ad legis rationem non attendentes, dissentiant^q. Si igitur in instrumento aliquis certam quātitatem promiserit, subdideritq;, uelle se Romæ, Venetijs, Lugduni, & ubicunque fuerit inuentus, conueniri, nō obligatur, ut Bartolus sensit^r, nisi uerba ita concepta essent, ut
10 solutionis promissionem arguerent^s. †Quo enim loco quis solucre promittit, eo etiam

a c. si diligenti. de for. comp.
b c. si Imperator. 96. distin. Feli. c. ij. de maior. & obed.
c 11. q. 1. c. magnum.
d l. cū clericis. l. omnes. l. iubemus. §. fin. autben. clericis. ꝯ. de episc. & cler.
e l. ij. §. cœpta deinde. de ori. iur.
f l. j. ubi Bart. de iud.
g d. l. j. ubi Bart.
h l. sed si manente. de preca.
i l. priuatorum. de iur. om. iu.
k l. quoties. ff. de seruit.
l l. nō statim. ff. de pecul. Bar. l. cū falsa. ꝯ. de iur. & fac. ig.
m l. stipul ista. § alteri. de uer. oblig.
n l. si pacto. ꝯ. c.
o But. Abb. c. j. de iud.
p l. pacta quæ contra. ubi dixi. ꝯ. eod.
q Ias. d. l. si conuenerit.
r d. l. si conuen.
s l. Titium. §. j. de admin. tut.

to, sese confessus fuerit non usurum fori præscriptione, propter cingulum militiæ, uel dignitatis^b, uel etiam sacerdotij prærogatiuam, licet antea dubitabatur, si oporteret eandē scripturā tenere, & eum qui hoc pactus est, non debere aduersus suam conuentionem uenire, uel licentiam ei præstari, discedere quidem à scriptura, suo autem iure uti. Sancimus, nemini licere aduersus pacta sua uenire, & con

contraxisse uidetur^t, ut meritò ibi quoq; conueniri possit^u. Idem si dixerit se eis in locis de pecunia responsurū^x, quod Alexander hîc censuit; uel ex alijs coniecturis id actum appareret, ut quia esset mercator, qui hisce in locis soleret per literas cambiuōis, uel procuratores satisfacere, ut Iason ma uult^y; uel quia soluere aut respondere promisisset: disiuncta enim arguit respōsionem respectu solutionis ibi faciendæ, seu satisfactionis adiectam^z, quo sensu non solùm respōdere, sed & transcribere quandoq; dicimus^a.

b ¶ Dignitatis.) †Dignitas honor est alicui 11
propter merita, specialiter principis, uel legis beneficio impensus^b. †Et ideo cùm de digni- 12
tate militari loquimur, nō de omnibus milites, sed de his qui specialiter honorē cōsecuti sunt, intelligimus, ut Centurio, Tribunus militū, Præfectus castrorū, Magister militū^c: †sicut si de dignitate ecclesiastica, nō omnes sacerdotes, sed qui specialiter præcellunt^d, ut 13
Præcentor, Decanus, Archidiaconus, Præpositus, Prælatus, Abbas, Episcopus, & simi
les. †Generaliter uerò in iure nostro tres sunt 14
hominum conditiones: Senatores, Equites, Plebs. Senatores clarissimi^e erant: sed inter hos qui quæstoria, prætoria, cōsularia, triumphalia ornamenta cōsecuti erant, spectabiles quoq; & illustres dicebant^f. Equestriū dignitas senatoriæ quoddam quasi seminariū erat, ad quos iudicia plerunq; pertinuere^g: unde centūuiralis ordo ex his institutus^h. Procuratores Cæsaris, itemq; præfectus Augustalis, qui Aegypto præsidebat, ad hūc gradum pertinebant, ut Cornelius Tacitus autor est. Ex plebe si qui iudicio principis uel ad præsidatum prouinciæ, uel ad aliam administrationē promotus fuisset, perfectissimus dicebatur^i, quod aliàs diffusius attigi, ostendiq; quantū hac in re aberratum à nostratib. hactenus fuerit. Propriè igitur dignitates in iure nostro sunt, quæ prædictis Clarissimatus, Equitatus, Perfectissimatus gradibus continentur.
†Quo fit, ut milites & sacerdotes huiusmodi 15
dignitatē propriè nō habeant; sed nec Doctores, nisi qui uiginti stipendia impleuerint^k. Largius tamē, & ex subiecta materia, uel præsenti hominū existimatione, quandoq; alia fit
interpretatio; †propter qualitatem enim ser- 16
uilis maculę, illi cōparata, militia dignitas existimabitur^l. Item miles si pagano cōferatur,
dignior existimabitur^m: †quod & in Doctori 17
bus dicendū, qui & ipsi dignitatē largo modo habere dicuntⁿ. Sed & simplex sacerdotiū
dignitas eadem ratione dici potest^o: †dicun- 18
tur enim clerici esse in gradu, quæ uox ad dignitatem

t l. cōtraxisse. ff. de act. & obli.
u l. iij. ff. de bon. aut iud. poss.
x c. dilecti. de foro comp.
y arg. l. plenū. § equitij. de usu & hab.
z l. j. ff. de rebus dub.
a gl. l. iij. ꝯ. de pecur. l. si utr. ff. de præsc. uer.
b Bar. l. j. col. vj ꝯ. de dig.
c l. j. in fin. ad Maced.
d c. statu. in pri. de resc. in 6. auth. sed episcopalis. ꝯ. de epis. & cler.
e ad aures. de rescript.
e l. ij. ꝯ. de his qui uc. æta. l. fœminis. ff. de senat. l. ij. ꝯ. de dom. l. j. ꝯ. de prepos. libellorū. libro xij.
f in auth. ut ab illustr. l. ff. eos consul. ff. de uerb. signif.
g l. j. ꝯ. de equest. dig. lib. xij.
h l. fi. ꝯ. de pe. hære. l. petitor. ff. de lib. leg.
i l. j. de perfect. dig. lib. xij.
k l. j. ꝯ. de prof. q in urbe Constan. eod. lib.
l Rub. & l. fi. ꝯ. qui milit. non poss. eo. lib. l. 1 de dig. eo.
m Bar. l. j. §. nec castrēsc. col. 2 de coll. bon.
n c. quanto. de mag.
o l. officiales. ꝯ. de epis. & cle.

dignitatem refertur[a]. Illud constat, apud gentiles sacerdotiũ quoq; dignitatem fuisse[b]. Curabant etiam ludos, quos in honorem deorũ populus faciebat. Vnde Syriarchiæ, Lyciarchiæ, Phœnicarchiæ nomen, à prouincijs quibus præerant[c].
19 † Hinc & sacerdo-
tiæ munus, q̃d pa-
trimoniale fuisse
traditum est[d].
c ¶ Antiqui.) Ni
si renunciationi ali
qua ex sex infrascri
ptis causis aduersa
20 retur.† Prima, cùm
id ius bonos mores
respiceret: aduer-
sus eos enim nulla

trahentes decipere. ¶ Si enim ex ipso edicto pretoris pacta cõuēta, quæ neq; cõtra leges, nec dolo malo inita sunt, omni modo obseruanda sunt, quare & in hac causa pacta non ualeant?

est renunciatio[e]: ut cùm quis paciscitur, ne alter coniugum ea exceptione utatur, qua prouisum est, ne suprà quàm facere posśint, conueniatur: id enim aduersus reuerentiam est, quæ mutuò à coniugibus debetur[f]. quod & in pacto dicendum, quo conuenìatur, ut seruus in caput domini interrogari[g] posśit: id enim aduersus reuerentiam esset, quæ domino debetur, ut etiam securitatem domesticã cõuelleret.
21 † Sic & nõ ualet renũciatio quę futurum delictum respicit[h], nec cùm quis legis cõmissoriæ pactum in pignoribus approbat, & id enim uoracitatẽ fœneratorũ crimenq́; adiuuat[i]. Sic & receptũ est, nõ ualere cõuentionem, qua inter patrem & filium de alimentorum renũciatione agitur[k]: id enim nõ tam cõtra ius naturale est, ut Deci. sensit, quàm aduersus bonos mores, † cùm mali exẽpli sit lu-
22 xuriari filium patre egente. † Quod & de re-
23 nunciatione traditũ est, quæ de uiuentis hæ-
24 reditate fiat[l]. † Idemq́; cùm quis ei iuri renunciat, quo ad arbitriũ boni uiri, arbitri sentẽtia redigitur[m]: uidetur enim doli mali ansam arbitro præstare, si dolo uel lata culpa iudicatũ proponatur[n]. Idem quoties ius reuocandi donationem, libertatẽ, legitimationẽ, ex ingratitudine competit[o], non poterit quisquam fu-
25 turam remittere[p], si in ea dolus sit, † quia do-
26 lus de futuro remitti non[q] potest. † Secunda causa est, cùm renũciatio aduersus ius publicum fit[r], siue naturale, ut cùm quis iuri sanguinis renunciat[s], aut pater filiũ alienat abdicatq́;: usitata enim Græcis illa ἀποκήρυξις, nostris legibus incognita[t] est; siue ciuile sit, ut quia formam aliquam inducat, uel solennitatem[u], uel aliud quod priuatæ facultatis non
27 sit. † Vnde pacto quis ingenuus ad seruitutẽ redigi non potest[x]. Et prohibitus postulare, etiam uolente aduersario, nõ postulabit[y]. Et iuramento calumniæ nec pacto quidem renunciari potest[z]. Sic Notarius, qui ex lege prohibetur pecuniam recipere, nec à sponte quidem offerente recipiet[a]. Sic præses prouinciæ abdicando se, non amittit imperium[b].
28 † Sic quis in criminalibus causis defensioni
29 renunciare prohibetur[c]. † Nemo enim mem

a l. sacrosancta. eod. tit.
b l. j. ad leg. Iul. de amb. l. non distinguemus. in pri. de arb.
c l. j. ff. de nat. lib. l. j. ff. de offic. comi. ori.
d l. antepen. ff. de munerib. pat. lib. x.
e l. cõuenire. ff. ff de pac. dot.
f l. alia. §. eleganter. sol. matr.
g l. seruos. ff. de quæst.
h l. si unus. §. pacta. ff. eod.
i l. fi. ff. de pact. pig.
k l. abdicatio. de pat. pot. Bart. l. si quis à lib. §. parens. de lib. agn.
l ff. l. seq.
m Dyn. c. scienti. de reg. iur. in 6.
n Bart. l. pen. ff. de arb. Bal. cõsil. 252. in 2.
o l. fi. ff. de reuo. donat. Roma. sing. 222.
p Bart. l. seq.
q Alex. consil. 40. ult. in 4.
r l. ius pub. ff. e.
s l. ius agnationis. ff. eod.
t d. l. abdicatio.
u l. nemo. de lega. j.
x l. nec si uolẽs. ff. de lib. caus.
y l. quos prohibet. ff. de postulationib.
z l. ij. §. sed quia ff. de iur. cal.
a gl. l. inuitus. §. j. de reg. iur.
b l. pen. de offi. pref.
c gl. l. pactũ inter. ff. eod.

brorum suorum dominus[d] est, & publicè interest, quemlibet defendi[e]. Quod tamen quibusdam casibus non procedit, hîc à Iasone ad
notatis. † Sed & quoties solo priuato fauore 30
lex aliquid pro forma inducit, posse ei renunciari uerius[f] est: q̃d in filio pręterito responsum est, qui testamentum approbasset[g], & in testibus, qui citra iuramenti religionem uolẽtibus partibus aliquid pro testimonio dixissent[h]. Idemq́; de alijs actibus iudiciarijs, qui fauore priuato in-

quum & alia regula est iuris antiqui[i], omnes licentiam habere, his quæ pro se introducta sunt, renunciare. ¶ Omnes itaq; iudices nostri, hoc in litibus obseruent, & huiusmodi obserua-

troducti sunt[l], ut dilationes, interrogatiões,
feriæ messiũ, † nõ qui substantiã iudicij respi- 31
ciunt[k]. Nam & legi prohibitiuæ, quæ priuatum fauorem respiciat, renunciari posse con
stat[l], † quis regulariter prohibitio legis uim 32
formæ inducat, quod Iason hîc ait[m]. † Sed & si 33
lex publicã priuatãq; utilitatẽ respiciat, quatenus de priuata tractatur, renunciari poterit, dum separabilis sit[n], quod Bar. hîc docet: alioqui si separari nõ poterit, secus est, ut in pacto traditũ est, quo mulier deteriorẽ exactiõis in dote conditionẽ facit[o]: ut in milite, qui procuratoris officiũ assumere uelit[p]: ut in aduocato, qui aduersus ordinis sui decorẽ prouinciales functiones suscipiat[q]. Sed cur nõ idem est in milite qui renunciat pręscriptioni fori: hîc enim ualere dicitur. An quòd nullum dedecus militiæ infertur, cùm alioqui iure cõmu
ni ei iudici subijciatur[r]; † quod hodie in sacer 34
dotibus non est, in quos nec ex regula com
muni seculari iudici ius est[s]. † Sed unde factũ 35
putabimus, ut pacto quis se in seruitutem dedere non posśit[t], & tamen uenditione ad precium participandum facta, posśit[u]: An quòd utilitatis causa id receptum sit, uisumq́; legislatori in uenditionis contractu magis tolerabile, in quo ius transire, & sic libertatem om
nimodo amitti necessarium non sit, † quum 36
sufficiat usucapionis conditionem transferri[x], & ideo tali uenditione non excluderetur proximorum affectio[y], solumq́; usucapioni
locus adhuc esset[z]: † Tertia causa à superio- 37
re pendet, quum lex propter uarias subditorum utilitates aliquid constituit, ei facta renunciatio non ualet, si ad ius publicum ali
quo modo pertineat: † ut cùm quis super ali- 38
mentis in futurum ex testamento debendis absque prætore transigit, & beneficio legis
renunciat[a], uel cùm non uisis nec inspectis 39
tabulis testamẽti transigit[b]. † Idem cùm quis cõuenit, ne rei cõmunis omnino diuisio fiat, id enim conuenire non potest[c]. Sed quanam ratione id prohibitum dicemus? & Accursius, ut infinitas euitet. Nam & uidemus prohibitionem alienandi etiam generalibus uerbis factam, ultra quartũ gradum nõ porrigi[d],

d l. liber. j. ff. ad leg. Aquil.
e l. non tantum. de appell.
f c. fi. §. his aũt. de offi. deleg.
g l. filio. de inust. rup. Bar. l. non dubiũ. C. de testa.
h c. tuis. de test.
i l. j. §. j. ff. de feriis.
k gl. c. de causis. extra de offic. deleg.
l c. nõnulli. Bal. de rescript.
m gl. l. j. ff. ne fid. dot.
n Gl. d. l. iurisgentium. §. si paciscar.
o l. de die. de pactis dot.
p l. filiusfamil. §. ueterani. de procur.
q l. ne quis. ff. de aduo. diu. iud.
r l. magisteriæ. ff. de iur. om. iu.
s d. c. si diligẽti.
t d. l. nec si uolẽs
u §. fin. de iur. perso.
x l. si ita distrahatur. de contr. empt.
y l. j. cum seq. ff. de lib. caus.
z l. nõ ideo. ff. de lib. caus. l. ij. ff. si libert. ing.
a l. cum hi. ff. de transact.
b d. l. de his. eo. tit.
c l. in hoc iud. §. si conuenerit. ff. cõm. diuid. Ale. l. si nõ fortem. §. si cẽtũ. ff. de cõd. ind.
d §. j. in auth. de resti. fideicõm.

licet alij rationē eam adducant, quòd cōmu-
nio discordiam pariat, unde tali pactioni oc-
40 currendum fuit[a].†Quòd si conuenerit ne du
rante uita fiat diuisio, ratio infinitatis cessat[b],
ualebitq; pactū sicut & societas in id tempus
41 cōtracta[c].†Ad hāc
speciem pertinet, tio, & ad pedaneos[d]
si actum cum credi
tore est, ne pignus uendi possit, adhuc enim
postquam ter denunciatū fuerit, uendi pote-
rit[d]: quod propter publicam utilitatem intro
ductum quidam existimant, quia aliàs debi-
tor nunquam solueret, & non reperirent qui
mutuare pecuniam uellent. Cui sententiæ uix
accedo, sed potius propter debitoris culpam
non luentis satisfacientisq;, id traditum arbi-
tror, tanquam pactum illud tacitam conditio
nem contineat, nisi post tertiam interpellatio
nem nō soluerit[e].†Quarta causa, quando lex
42 pactum prohibet fauore priuato renuncian-
tis, cuius fragilitati uult esset succursum ut in
minore, alicui iuri suo uel beneficio restitu-
43 tionis in integrum renunciante[f]:†quod & in
fœmina Bartolus sensit, quę exceptioni S.C.
Velleiani renunciauerit[g]: non enim ualet re-
nunciatio, cùm qua facilitate fideiubeat, eadē
& beneficio S.C. renunciatura[h] sit: quam sen
tentiam & ipse sequor, quāuis plerisq; recla-
mantibus[i]: nisi hæc renunciatio ex interual-
lo facta sit[k]: tunc enim propter maiorē delibe
rationē satis faterer cōmuni opinioni locum
esse[l], dum tamen admonitam eius beneficij
mulierē appareat, stabiturq; instrumento in
quo tabellio eam se admonuisse affirmet[m].
44 †Sed quid si interrogatus notarius quid illud
S.C. statuerit, impertinentia respondeat: Et
Alb. itemq; Fulg. & Alex.[n] nō ualere renun
ciationē censuerūt. Cōtrà ego, ne in potesta-
te notarij sit ex post facto ius parti quæsitum
perimere[o], quod nec testibus quidem conce
ditur[p]: solùm ergo aliquatenus de fide instru
45 menti minuetur[q].†Quinta causa est, cùm pro
pter odium certæ personæ lex exceptionem
introduxit, nō ualebit renunciatio: nō enim
illud beneficium in eius fauorem institutum
est[r]: ut in filiosfam. qui S.C. Macedoniani au
46 xilio renunciat[s],†quod tamen non procedit,
cùm pater consentit[t], causa enim odij tūc ces-
sat, quod & Bar. hîc tradit. Potest hæc species
generalius intelligi, ut quod alterius cōtem-
platione inductū est, ab altero renunciatione
perimi nō possit[u], quatenus scilicet res ad al-
47 terum spectat[x].†Vnde è contrario cōstat, q̄d
fauore alterius constitutum est, non posse ab
altero auferri[y], ut cùm parentes de suo uel fi-
liorum statu transigunt, nihil enim eis præiu
dicant[z]: & ideo nō potest quis priuilegio re-
nūciare in alterius damnū, cui ius quæsitum
sit[a].†Vnde in casibus quibus dotis nō nume-
48 ratæ exceptio maritū, qui ei renunciasset, nō
49 adiuuaret, creditoribus tamen mariti ante la
psa tēpora prodesse posset[b].†Quod & in mu-
liere dicendum, quæ legi Iuliæ de fundo dota
li iurata renunciasset, nō nocebit id iuramen

a l. cum pater. § dulcissimis. de leg. ij.
b Flor. d. §. si cōuenerit. Decius cons. 256.
c l. j. ff. pro soc. Alex. cons. 59. in 5.
d l. 4. de pigno. actio.
e arg. l. quæro. § inter. ff. loca.
f l. si intra. ī. de restit. in integ. ubi gl.
g l. generaliter. ī. ad Velleia.
h l. dolt. §. aduersum. de nouat.
i Dd. l. sciendū. de uerb. oblig.
k l. fin. §. pen. ff. ad Velle.
l l. si mulier. ī. ad Vell. l. si iudex circūuento. ff. de minor.
m Mod. d. l. sciē dum.
n l. si mulier. §. si mulier. ff. ad Velleia.
o Bar. l. si librarius. de reg. iu.
p c. preterea. de test. cog. Alex. d. l. sciendum.
q c. sicut. ī. de test.
r l. tametsi. ff. ad Maced.
s l. qui exceptionem. de cond. indeb.
t l. si. ī. ad Mace.
u l. post mortē. §. fin. de contra tab.
x l. fin. ff. eod.
y l. j. cum seq. ff. de li. cau.
z l. transactione matris. ī. tit. j. l. j. ij. & iij. de lib. e cau.
a c. ex cōquæstione. de rest. spol. ubi Abb. in 2. quæst.
b l. si cui. ī. de nō nu. pec. Alex. l. j. sol. matr.

tum filijs & creditoribus[c].†Sed & si immuni 50
tas patri cum filijs sit concessa, q̄uis ei pater
renunciauerit, ius filiorū nō uitiabit[d].†Sexta 51
causa, cùm renunciatio ex re, materia, uel prę
sumpta uolūtate deficit: ut cùm quis rem de-
positam nō petere, nisi post aliquod tempus
promisit, potest mutare uolūtatē, & q̄primū
repetere[e], quoniam id contra naturā depositi
est, quod ad libitū deponētis, cuius fauore ce
lebratur, reuocari debet. Idem in eo qui preca
riò rem tradidit, & cōuenit, ut in Calendas Iu
lias precariò ille possideat[f]: aduersatur enim
substantię cōtractus, ut antè petere nō liceat.
Idemq; ego arbitror, etiā si uerba[g] hoc modo
cōcepta sint, renuncio iuri reuocandi ante ca
len. Iulias: nec enim ad uerborū formā atten-
dendum uidetur, sed ad id quod partes agere
possunt: qua[h] tamen in re dissentit Accurs.[i] &
ideo amplius cogitandū est.†Idem cùm cōue 52
nit, ut ex pacto citra traditionē transferat do
miniū[k], uel ut ex pacto nudo oriat actio: non
enim id potest, quia res ipsa, id est, natura a-
ctus repugnat.†Vnde nec simplici pacto ca- 53
ueri potest ut in cōtractibus innominatis pœ
nitentiæ locus nō sit[l], quod Deci. rectè cen-
suit. Hinc etiam inductū ego arbitror, ut pro
prietarius, nec quidē cōsentiente fructuario
seruitutē imponere possit[m].†Nō enim serui- 54
tutem prędio imponere potest, nisi qui perfe
ctè dominus est[n]: non ergo simplex fructua-
rij cōsensus sufficit, ut seruitutis cōstitutio ua
leat, sed ipsius usus fructus renūciatio neces-
saria esset, quia tūc proprietarius perfectè do
minus fieret[o].†Huc pertinet, & cùm quis ius 55
futurū repudiat, nihil agit, res enim ipsa defi-
cit, cùm anteq̄ ius natū sit, repudiari non pos-
sit[p], quod alibi tractauimus[q].†Ad hæc spectat 56
etiam, quoties renunciatio uerbis generalib.
hisce in casibus, quibus lex specialem recusa-
tionē desiderat, facta est, ne sub uerborum te
ctorio quisquā decipiatur[r], uel quia generali
illa renūciatione actum fuisse de his nō inter
pretatur, quæ ob specialem aliquā æquitatē
sub genere uerisimiliter nō cōprænduntur[s],
de quibus à nobis multa copiose tradita sunt,
lib. de uerb. sig. t.†Nam & nouum nō est, ma 57
ioris efficaciæ specialem esse renunciationē,
quàm quę sub generali sermone cōtineatur[t].
†Hincq; respōsum est, cùm quidam maximā 58
partē donasset, promisissetq; donationē nul-
lo tempore per se reuocatū iri, & generaliter
omni legū auxilio renūciasset, nō tamen Cō-
stantini rescripto renunciatū censeri[u], quin
sublatis deinde filijs reuocare nihilominus
posset[x]: cùm enim reuocatio in fauorē patris
concedat, qui si existimasset sibi prolem nasci
turam, uerisimiliter non donasset, ex tam ge-
nerali renunciatione nō magis de prole cogi
tasse credendus est, quàm si eam non adiecis-
set: meritò ergo eadem legis est hoc quoq; ca
su ratio[y]. Secus si specialiter ei legi renuncia
tum esset: tunc enim de filijs cogitatū fuisse
apparet, cōmunisq; sententiæ locus est[z].
d ¶Pedaneos.) †Assessores qui prætori in 59
consilio

c c. cū cōtingat. de iureiur.
d Salic. & Aret. l. iij. ī. de sacr. san. eccles.
e l. j. §. penul. ff. depos.
f l. cū precariò. ff. de prec.
g Bart. l. ubi ita. de dona. caus. mort.
h l. insulam. de praesc. uerb.
i In d. l. cū precariò.
k l. nō statim. ff. de pact.
l l. si pecuniā. de cond. ob caus.
m l. sed si qd. in fi. ff. de usufr.
n l. ij. ff. de seru. l. Iulian. ff. de fund. dot.
o Gl. d. §. fin.
p l. si ita scriptū. §. j. de leg. ij. l. j. §. decreta. de success. edict.
q l. j. ī. eod.
r l. sed et si quis. §. quæsitū. ff. si quis cau.
r l. scire opor. §. sufficit. de excus. tut.
t l. 4. ubi Ias. iij. not. ī. tit. j. Roma. cons. 472
u l. si unquam. ī. de reu. don.
x Ro. cons. 269
y l. j. ubi Bald. ff. si qs in ius uoc. Mod. d. l. si unquam. q. 52.
z Ias. & Decius hic.

consilio erant, & ad pedes tribunalis asside-
bant, si ex eius delegatione leuiores causas
cognoscebāt, pedanei dicebantur[a]. Vnde &
quandoq; consiliarij appellantur[b], constitue
banturq; quandoq; iudices, quoties prætor
ipse, seu procon-
sul absuturus[c] erat:
quod & hodie pro-
pter occupationes
publicas, uel causa-
rū multitudinē cō-
ceditur[d]. Existimabunt fortè aliqui sic dictos
quòd pedibus in diuersas sentētias irent, Vn
de Laberius apud Aul. Gellium, Caput sine
lingua, pedaria est sententia, lib. III. cap. XV-
60 III. † Accursius etiam ordinarios magistra-
tus, qui gradu sint inferiores, sic appellari cē-
suit, quod ego affirmare non ausim.

iudices, & ad cōpromissarios[e] & arbitros electos perueniat: sciturros quòd si neglexerint, etiā litem[f] suā facere intelligentur.

61 e ¶Compromissarios.) †Sic specialiter di
cuntur arbitri, quorū sententiæ metu pœnæ
62 standū est[f]. †Cōpromissum enim dicit̄ pactū,
quo aliquem iudicij causa assumimus, addita
per stipulationē pœna, si eius sentētiæ paritū
63 non sit[f]. †Quòd si pœna adiecta non sit, uul-
gò arbitratores, in iure nostro simpliciter ar-
bitri dicuntur[g]. Sed cùm traditum sit, de arti-
culo iuris minimè cōpromittendū esse, quo-
modo hîc coram arbitro cognosci poterit[h],
an renunciatio fori ualeat; †An quòd consti-
64 tutionis huius tempore magna erat hac in re
ambiguitas, unde quæstio controuersi iuris,
quæstioni facti æquiparat̄[i]; An quòd in hoc
quoq; uerti quæstio facti possit, ut quia factā
fuisse renunciationem negetur, uel à mino-
re, uel dolo malo expressam; †Ego arbitros
65 iuris appellari scio, quibus articulus aliquis
demandatur: uerbi gratia, an fideiussor sit
idoneus[k], an iudex sit suspectus[l]: quod & ad
mixtam iuris & facti quæstionē extendi po-
test, ut cùm mandatur articulus, an deferen-
dum sit appellationi uel ne[m]. Idemq; in casu
nostro, cùm ordinarij iurisdictio declinatur,
quia præscriptionis fori renunciationē nō ua
lere quis alleget. Bar. etiā ad eos, qui de causa
principali cōpromiserūt, id extendere uidet̄:
poterit enim arbiter etiā de articulo hoc co-
gnoscere. Vnde cōsequens est, quod plerique
hic tradiderunt, si statuto caueatur ut in agna
torum cōtrouersijs fiat cōpromissum, de ea
quoq; causa adeundus sit arbiter, quæ ad arti
culum spectet, nempe an cōpromittendū de
tali quæstione sit; quā sententiā & nos proba
mus, siue uerba legis attēdamus, & hæc enim
cōtrouersia est: siue mentē, quia qua ratione
credidit legislator litem principalem citius et
citra maius iurgium sub arbitro terminari
posse, quàm sub iudice[n], eadem & de articu-
66 lo idem sensisse credendum est. †Nam & in iu
re uidemus principalem litem & articulum
67 ipsum ijsdem priuilegijs censeri[o]: †imò & fa-
uorabilior quandoq; est articuli causa, ut po-
68 te quæ neutri litigatorū onerosa sit[p], †& quæ
quandoq; sola satisdatione dirimatur[q]. Nam
& traditū est, quoties causa principalis sum-

a §. uetus. §. seq. in auth. de iud.
b §. illud. in authen. ut de sin.
c l. fin. ℸ. de peda. iud.
d l. ij. eod. tit.
e l. societatē. §. arbitrorū. pro socio.
f l. ij. ff. de arbi.
g hic, & d. §. arbitrorum.
h l. cum propo nas. ubi Bal. ℸ. de reb. cred.
i gl. l. cum prolatis. ff. de re iud. Bart. l. qđ Nerua. col. v. depos. uers. in xia præ- dicta quæro.
k l. arbitro. qui satis. cog.
l l. apertissimi. de iudi.
m l. ab executione. infi. ℸ. quo. app.
n l. quamuis. ff. de arb.
o d. l. ab executione. in fi. gl. l. j. ℸ. de appe. Anch. consil. 77.
p l. j. ubi Pau. ff. si quis cau.
q auth. quæ sup plicatio. ℸ. de prec. imp. off. Socin. l. pecuniam quā. ff. si cert. pet.

maria sit, emergentes in ea articulos summa-
tim quoq; decidēdos esse[r]. Quapropter in hy
potheca quoq; tum summariè, nō autem iu-
69 re ordinario cognoscendum erit[s]. †Sic cùm
in municipio caueretur, ut in damni dati cau
sis iuramento acto
ris staretur, in arti-
culis quoq; obiter
occurrentibus sta-
ri debere Bart. cen
suit[t], generaliterq;
70 hoc procedere traditū est[u], †excepto cùm uer
ba mensq; legis aliud suaderent[x], uel cùm de
materia odiosa tractatur, ut si appellatio uel
in integrum restitutio sublata in causa princi
pali sit, non enim in articulis sublata censebi-
71 tur[y]. †Vnde quamuis à diffinitiua in posses-
sorio iudicio non appelletur[z], ab interlocuto
ria tamen in eo iudicio lata prouocari pote-
rit[a]. Sic hæreseos, seu impietatis cōdemnatus
à diffinitiua non appellat, ab interlocutione
72 appellat[b]. †In iudicijs quoque summarijs uel
executiuis traditum est, an quis legitimā per
sonam habeat, plenariè cognoscendum esse[c].
Fuere tamē qui in prædicta quæstione de ar-
ticulo compromittendum non esse existima-
rent, sed rationibus nō adeò grauibus ut eas
referre operæprecium sit.
73 f ¶Litem suam.) †Ideo hoc dictū est, quia
perinde iudex condemnatur, atq; si litis peri
culū ad eum pertineret, nempe ut si dolo ma
lo, aut per gratiam male iudicauerit, in totius
litis æstimatione condemnet̄[d]. †Propter dolū
enim perinde mulctatur, qui processum im-
74 pediuit, ac si actionem peremisset[e]. †quòd si
culpa deliquerit, non nisi quatenus partis in-
terest cōdemnabitur[f], imprudentiaq; nō do-
75 lum, sed solam culpam arguet[g]. †quod gene-
raliter in quolibet artifice existimandum est,
quia si in arte, quam profitetur, erret, culpæ
potius quàm doli nomine tenebitur[h]. Et ideo
doctor qui per iuris errorem iudicauerit, nō
76 tamē dolo id fecisse in dubio censebit̄[i]. †Ego
siue dolo, siue imperitia iudex pronunciaue-
rit, nunquam obligari cum censeo, nisi ex do
lo quatenus uera litis, id est, damni illati æsti-
matione interest[k], ex imprudentia quatenus
de bono & æquo uisum fuerit[l]: mitius enim
cum eo agendum est, qui necessariū iudican-
77 di munus detrectare non potuit[m]. †Cæterum
ex dolo, criminali quoq; ultione, & existima-
tionis, id est, famæ dispendio plecti potest[n].

r l. iij. §. sciēdū. ad exhib. Bar. in extrava. ad reprimēdū. in uerb. summariè. col. 6.
s Bal. l. j. col. j. ℸ. cōm. de leg.
t Bar. l. solēt. in fi. de ali. lega.
u Anch. consil. 77.
x Bar. d. l. solēt. Bal. d. l. cū proponas. in fin.
y l. si ex causa. § nunc uidendū. ubi Bal. de minorib.
z l. j. ℸ. si de momen. poss.
a Ang. cons. 46 Anchar. 188. Cor. 290. in 1
b c. ut inquisitionis. de hæret. in 6. ubi Dd.
c l. ij. ℸ. de edict. diui Adr.
d l. fin. ℸ. de pæ. iudi. qui mal. iud.
e arg. l. pen. §. in eū. ff. ne quis eum qui.
f l. fi. ff. de uar. & extraordi. cog.
g l. imperitia. ff. de reg. iur.
h l. j. §. hæc actio. fi mensor fals. mod. dix.
i l. ij. ubi Alex. ff. qđ quisq;.
k l. si filiusfamil. ff. de iud.
l d. l. fin.
m l. fi. §. iudicandi. ff. de mun.
n Auth. nouo iure. & l. fi. ℸ. de pæn. iud.

1 Pactum de uiuentis hæreditate nullum est absque consensu testatoris.
2 Cæsariani sunt executores & nuncij fiscales.
3 Spes alienæ litis, à iure reprobatur.
4 Filius in spem successionis nihil de bonis paternis alienare nec obligare potest.
5 Filiusfam. spe hæreditatis paternæ, quasi dominus uocatur.
6 Propter spem successionis filij, patri ægrè permittitur adoptare. (patri.
7 Quæ habeat beneficia filiusfam. propter spem succedendi
8. 10 An eosdem effectus spes succedendi in agnatis habeat.
9 Pupillus potest tutore autore alienare bona sua in pupillaris substituti præiudicium.

11 *Agnatus successioni proximus tutelæ adstringitur.*
12 *Prætor decernens administrationem tutori legitimo, eos uocare debet, ad quos spes successionis pertinet.*
13 *Maior charitas in coniunctioribus præsumitur, maiorq́; cura.*
14 *Extraneus an probabilem succedendi spem habere possit.*
15 *Stipulatio, ut mihi dentur centum post mortē Titij, num ualeat.*
16 *Pactio de bonis uiuentis facta, est inutilis. amplia ut num. 19. 21.*
17 *Viuente pontifice, de pōtificatu cōuenticulū facientes, quo crimine notentur.*
18 *Minor pœna ex præsumpto, quàm uero crimine irroganda.*
20 *Iuramento non firmatur, quod bonis moribus repugnat.*
22 *Liberi an de bonis patris uiuentis pacisci possint. & nu. 24. 26*
23 *Pœnæ locus non est, nisi quatenus in lege expressum est.*
25 *Pater semper incertus.*
27 *Pater de filij sui hæreditate paciscens tenetur pœna legis.*
28 *Paciscentes de uiuētis hæreditate, uti intestato successuri sint, tenentur pœna legis.*
29 *Filij generaliter pacti, ut decedēte patre intestato eius hæreditas inter ipsos iuxta leges diuidatur, à pœna liberantur.*
30 *Quid in extraneis sic paciscentibus.*
31 *An quod ad pœnam attinet, minori paciscenti succurratur.*
32 *Minori subuenitur cùm negligendo deliquit, secus cū faciendo.*
33. 34 *An pœna legis locum habeat, si de parte hæreditatis pactum sit.*
35 *Pactus de uiuentis hæreditate si pœniteat, an ei parcatur.*
36 *Exhæredatio filio non obest, si uiuo patre eum pœniteat ingratitudinis.*
37 *An lex nostra locum habeat, si contrahentes nesciant de uiuentis hæreditate pacisci.*
38 *Præbendæ uiuentium nec dari nec promitti alteri possunt.*
39. 45 *Solus pontifex expectatiuā gratiā in genere concedere potest.*
40. 42. 47. 50 *Quibus casibus ualeat pactum de hæreditate uiuentis initum.*
41 *Consentiens in pactum hæreditatis suæ, potest quandocunque hunc consensum reuocare: & quæ sit ratio. & nu. 42.*
43 *Obligans in genere bona præsentia & futura, etiam ea obligasse censetur, quæ de hæreditate uiuentis ad se deinde peruenerint.*
44 *Quando id non obtineat.*
46 *In magistratibus aut officijs prophanis an expectatiuam impetrare liceat.*
48 *Multa in consequentiam conceduntur, quæ aliàs prohibentur.*
49 *Venditor seruum manumittens cauere debet, quicquid ex hæreditate liberti ad se peruenerit, emptori restituturum.*
51 *Dominus potest uiuente uasallo feudū alienare in causam mortis, tam de consuetudine quàm iure. & num. 52.*
53 *Pactum, quo filiafamil. paciscitur se non acturam de dote, ualet.*
54 *Promissio, qua quis se post mortem daturū spondet, ualida est.*
55 *Generaliter superstite aliquo pactum futuræ successionis nō ualet.*
56 *Exceptiones à præmissa doctrina.*
57. 59 *Si pater testamentū fecit, filiumq́; ceu ingratū exhæredauit, an si postea remissa ingratitudo sit, filius succedere ualeat.*
58. 60 *Pater etsi remittat iniuriam, exhæredationem tamen nō uidetur reuocasse.*
61 *Pactum quo quis hæreditati uiuentis renunciat, non est contra bonos mores, tamen simpliciter iure reprobatur.*
62 *Successiones per iuris modos, non per pacta deferri debent.*
63 *Casus enumerantur, in quibus hæreditati uiuentis renunciare licitum est. & num. 64. 66*
65 *An liceat patri pro emancipatione filij pecuniam accipere.*
67 *Statutum, ut mulier ingrediens monasterium patri nō succedat, num sit ualidum.*
68 *De bonis alienis in casum mortis nō ualet donatio, secus de proprijs.*
69 *Quando fit mētio mortis in donando, censetur causa mortis donatio.*
70 *Quibus casibus id non procedat.*
71 *Donare causa mortis an quis omnia bona, præsentia & futura possit.*
72. 73. 77 *Quid de donatione inter uiuos omniū bonorū.*
74 *Hæreditas iuris intellectum sine bonis habet.*
75 *Plus æris alieni, quàm sui habens, hæredē instituere potest.*
76 *Donatio à rei datione nomen sumit.*
78 *Clausula constituti ad quasi possessionem iurium aut nominum, quæ in futurum acquirentur, trahi non potest.*
79 *Casus, ubi donatio omnium bonorū tam futurorum quàm præsentiū, iure subsistit. & num. 80. 84.*
81 *Donare an quis possit hæreditatem suam.*
82 *Donatio patrimonij num ualeat.*
83 *Patrimoniū quid.*
85 *Donatio omniū bonorum præsentiū & futurorū an ualida sit, reseruato usufructu. & nu. 86.*
87 *Si donans sibi aliquid reseruat, de quibus in uita disponere possit, num subsistat donatio.*
88 *Ampliatio eius dicti. & num. 89.*
90 *Illa uerba, in uita disponere, etiam testamento quadrant.*

IDEM AVGVST.
Ioanni præf. præt.

De quæstione tali à Cæsariensi aduocatione interrogati sumus: duabus uel plurib. personis spes alienæ[b] fuerat hęreditatis, ex cognatione fortè ad eos deuoluendæ, pactaq; inter eos inita sunt

De QVAESTIONE.) a ¶Cæsarea me
tropolis, ciuitas Cappadociæ est, quæ
antea Mazaca dicebatur: in ea cùm huiusmo-
di species incidisset, aduocatiq; præsidalis fo-
ri dubitarent, Iustinianū cōsuluerunt, à quo
rescriptū est,†Pactū de hęreditate uiuētis nul 1
lum esse, nisi ille consenserit. Accurs. Cæsa-
riensem aduocationē ipsius Cæsaris interpre
taī: sed de his fortè intellexit, qui in huius pa-
cti cōtrouersia ceu fiscali coram procuratore
Cæsaris patrocinabanī.†Vnde & Cæsariani 2
uidenī dicti ipsi executores & nūcij fiscales[a].
b ¶Spes alienæ.) †Huiusmodi spes cùm de 3
uiuentis hæreditate sit, à iure reprobatur[b], nō
tam in eo qui successurū se agnato credit[c], q̄
etiā in patre, qui filij se successorē sperat: id e-
nim etiā contra ordinē naturæ[d] est. Itemq; in
filio, qui patri uelit succedere[e]: nam & multa
interim euenire possunt, ne patri succedat[f],
& ideo non tenetur etiā pœnā, qua is ex deli-
cto cōdemnatus sit, soluere, legitimæq; impu
tare[g]: sicut nec cogi potest, ut ullam ei dum ui
uit, legitimā assignet[h].†Vnde filius nō potest 4
quicq; ex parētis bonis interim alienare, nec
in euentū eius mortis obligare[i], nec eo inui-
to aliquo modo de eis disponere[k],†tametsi ui
uente patre propter hanc spem quodammo- 5
do dominus dicaī[l], & ex probabili patris opi
nione speret se ei successurū[m],†& propter hāc 6
spem nō facilè patri indulgēdū sit ut alios ad-
optet[n], uel naturales natalibus restituat, si-
biq; legitimos hæredes efficiat, ne scilicet iu-
storū liberorū spes diminuaī[o]:†nam & publi 7
catis patris bonis propter hanc spem separa-
tio peculij permittiī[p], uenditioneq; in extra-
neum facta, reuocatio filio eatenus cōcediī,
quatenus de alimentis sibi cōsuli possit[q]. Do
natione uerò facta cōdictio ex lege illi datur,
ut inofficiosam donationē reuocet[r]. & hęc in
filijs recepta sunt.†In agnatis uerò nec hos 8
quidē effectus huiusmodi spes habet: quod
adeò uerū est, ut etiam si pupillo ipsi substitu
tus sit aliquis agnatus, nō tamē eo uiuēte pro
babiliter pupillarē hæreditatē speret[s].†V nde 9
& receptū est, posse pupillū, cum autoritate
tutoris,

a l. pen. in fin. §. de bon. prosc. l. prohibitū. l. defensionis. §. de iu. fis. lib. x
b Vt hic.
c l. iij. §. si quis quasi. ff. de cō dict. ob caus.
d l. nam & si parentibus. ff. de inoffi.
e l. post eman. § j. de lib. leg.
f arg. l. naturalem. de acqui. re. dom. Bart. l. sciendum. in prin. ff. qui satisd. cog.
g Bal. l. quanq. § ad leg. falcid.
h Bald. l. nō potest. ff. de ado.
i l. j. ad Maced.
k l. fin. ubi Bart. de lib. agnosc.
l l. in suis. de lib. & posthum.
m l. scripto. ff. unde lib.
n l. nec ei prætetrea. ff. de adoptionib.
o Bart. l. Gallus. §. & qd si tan tum. in fin.
p l. iij. §. sed utrū. de minor.
q c. cum contingat. ubi Imol. de iureiur.
r l. j. §. de inoffi. don.
s l. ij. §. interdū. de uul. Bart. l. is potest. de acquir. hæred.

tutoris, legitimo iure bona sua in huiusmodi
pupillaris substituti præiudiciũ alienare[a], om
nemq; eius spem uanam irritamq; facere, si ta
10 men iusta alienationis causa subsit[b]. †habet ta
men agnatorum quoq; spes aliquo casu effe-
ctum, ut cùm de tu
tela assumenda tra
ctatur; †is enim qui
11 successioni proxi-
mus est, tutelæ ad-
12 stringitur[c]. †Qua-
propter cùm præ-
tor decreto suo le-
gitimo tutori administrationẽ decernit, cau-
sa cognita id facere debet, & eos uocare ad
quos spes quoq; successionis pertinet[d]. In le-
ge quoq; municipali cùm prohibenẽ mulie-
res absq; agnatorũ proximiorũ autoritate cõ
trahere, Bart. censuit[e] huius spei respectũ ha-
beri, quòd scilicet qui proximiores sunt, pro
pter spem successionis diligentius se gerent.
13 †Ego illud potius perpendi crediderim, quòd
maior charitas in cõiunctioribus præsumaẽ,
cõsequenterq; & maior cura. Vnde illud poẽ
14 tæ: Viscera nostra tuæ dilacerãtur opes. †Sed
quid in extraneo? an ullo casu spes eius pro-
babilis sit? Et si institutus sit uiuente testato-
re, nõ uidetur probabilis, cùm reuocari testa
mentũ possit, uel ipse prædecedere, multaq;
eiusmodi cõtingere, ne succedat. In eo uero,
qui fideicõmisso conditionali uocatur, rece-
ptum est, spem seu ius habere, unde & hære-
dem cogit, ut sibi caueat[f]. Nõ enim de uiuen
tis hæreditate, id est, hæredis grauati agitur,
sed de testatoris iam defuncti, cui ex fideicõ-
misso succeditur[g]. nec probabilis esset hære-
dis allegatio, qui uotum captãdæ mortis suæ
induci affirmaret, cùm si de eo dubitat, absti-
nere se hæreditate possit[h], adeundo enim ui-
detur consensum suũ fideicõmissario præsta
15 re[i]. †Vnde quæsitũ extat, an si stipuler mihi
dari centum post mortẽ Titij, ualeat stipula-
tio? Et Raph.[k] sensisse uidetur ualere stipula
tionem in ea specie, cùm in casu legis nostræ
alter agnatorũ alteri promisisset bona Sem-
pronij uiuentis habere licere: quod si simpli-
citer intelligatur, paratissima est fraus legi[l].
Ego promissionẽ de rebus ꝓprijs, post mor-
tem alterius præstandis, ualere sentio: sed de
illius rebus cuius mors expectatur, neutiq;,
idq; constitutionis nostræ argumento.
16 c ¶ Certos modos.) †Annotandum ergo
est, Pactionẽ hanc de bonis uiuentis factam,
nullius esse momenti: est enim contra bonos
mores, quia captandæ mortis uotũ inducit[m].
Vnde & si ad paciscentes bona perueniant,
17 fisco addicunẽ[n]. †Quo argumento ait hîc Ia-
son, crimine heresẽos notari eos, qui uiuente
Pontifice de Pontificatu cõuenticulũ faciũt.
Ego potius lęsæ maiestatis reos crediderim[o],
quoniã pactũ cõcipiunt, quod aduersus prin
cipis sui securitatẽ esse præsumitur[p]: mitius
tamen puniendos, quia id præsumptione le-
18 gis inducitur; †minor autẽ pœna ex præsum-

a Bart. in l. Marcellus. §. res quæ. ad Treb.
b l. j. §. nonnullos. uer. ad substitutum. ff. de tut. & ra. dist.
c l. j. de leg. tut.
d l. legitimos. ubi Bart. uers. quandoq; per istud. ff. eo. tit.
e l. transactionẽ. ī. tit. j.
f l. inter omnes. ubi Ias. qui satisd. cog.
g l. cohæredi. §. cum filiæ. de uulg.
h §. nec enim. Instit. ad legẽ falcid.
i l. apud Iul. in fin. ex quibus causis in poss.
k l. stipul. ista habere. §. j. uers. quæsitum. de uerb. oblig.
l Ias. hic.
m l. quidã. §. fi. de don. l. si qs mihi. §. sed utrum. de acq. hered.
n l. ij. ff. de his quib. ut indig. in fin.
o Bal. l. quoniã. ī. de test.
p l. j. ad leg. Iul. maiest.

pro aduentura hære
ditate, quibus specia
liter declarabatur: si
ille mortuus fuerit,
& hæreditas ad eos
perueniat, certos mo
dos[c] in eadem hære-
ditate obseruari. Vel
si fortè ad quosdã ex
his hęreditatis com-

pto, quàm ex uero crimine irroganda est[q]: cri
men autẽ hic præsumi apparet. Vnde & fisco
bona acquiruntẽ, cùm si nullum delictũ esset,
sed simplex aduersus bonos mores inobediẽ-
tia[r], nõ fisco, sed proximioribus pendenda es-
set pœna[s]. †Proce-
19 dit autem legis no-
stręprohibitio, etiã
si pactum iuratum
sit; †non enim reli- 20
gione confirmaẽid
quod bonis mori-
bus repugnat[t]; nec
personæ respectus est ullus, siue is miles sit,
qui aliàs pacto suã hęreditatẽ deferre potest[u]:
nam nõ ideo de aliena pacisci poterit; siue syn 21
dicus collegij, aut uniuersitas aliqua, & in his
enim rationi legis locus est[x]: siue etiam eccle
sia; utitur enim & ipsa iure cõmuni, nisi quo-
ties apparet specialiter aliquid ei indulgeri[y].
†Sed an in liberis idem dicemus? Et post Ac- 22
curs. omnes ferè idem censuere: cõtrà pauci,
quia legis huius uerba huic casui non conue
niunt[z]: omni modo enim hæreditas (saltem
quod ad trientem iure naturæ debitũ attinet)
ad eos est peruentura. Et ut uera sit Accursij
sententia, non ualere scilicet pactũ saltem re-
spectu pœnę, ut fiscus excludatur, diuersa ob
seruanda uidereẽ; †nõ enim pœnæ locus est, 23
nisi quatenus in lege expressum est[a]: at lex
quæ fisco bona tribuit, nõ de filijs paciscenti
bus loquiẽ, sed de agnatis, uel cognatis[b], quę
uoces in materia pœnali non uidentur filios
comprændere: hi enim nati, non autem adna
ti aut cognati sunt[c]. †Sed tamen cõmunis sen 24
tentia generaliter uerior uidetur, quoniã ra-
tio legis in filijs quoq; procedit, qui licet na-
turali charitate erga patrem alligentur, tamẽ
de eius hęreditate eo inconsulto paciscendo,
satis ostendunt in eorum animo cupiditatem
& successionis affectum ei charitati præuor-
tere: nam & lex omnino eis nõ credit[d]: quan-
doquidem in ferrea hac ætate,
Filius ante diem patrios inquirit in annos.
†& quod ad naturam attinet, semper incertus 25
est pater, ut Odyss. lib. 1. Homerus tradit,
Illo me genitum dixit pia mater, at ipse
Nescio, nam proprium certus scit nemo pa-
rentem.
Verisimileq; est, eos qui in huiusmodi pacta
coëunt, suppositios potius filios, quàm ue-
ros esse[e]. †Censeo igitur cũ plurimis hoc quo 26
que casu ad fiscũ bona deuolui, quod & Bar-
tolus ferè existimauit, cùm debitores pater-
nos, filius in causam paternæ mortis liberas-
set[f]. nec me mouet quòd materia hæc pœna-
lis sit, quia in hac quoq; uerba latè accipiuntẽ,
quatenus ratio legis infert[g], quæ præsertim
in ea expressim descripta sit[h]. †Sed quid uice 27
uersa, num idem dicemus in patre, qui de filij
sui hæreditate sit pactus? Et Aretinus credi-
dit non idem esse, quia non est uerisimile ca-
ptare mortem filiorum parentes[i]: sed tamen
receptius est idem prorsus esse, quòd scilicet

q §. fin. in auth. ut hæ. mat. iun cta l. transigere. ī. tit. j.
r Bald. consil. 7 in 6.
s l. j. ī. de secun. nupt.
t c. non est obligato. de regul. iur. in 6.
u l. licet. ī. eod.
x l. mortuo. ff de fideiuss. Ias. hic
y c. j. de alie. feu. gl. c. peruenit. extra de cens.
z Arg. uers. & quia nõ sunt.
a l. ij. §. diuus. de sep. uio.
b d. l. quidã. in fin. d. l. ij.
c l. filius. de su. & leg. l. scripto. ff. unde li.
d l. j. ad Maced.
e c. afferte. de præsc. Albe. l. cum qui probabilem. ī. de episc. & cler.
f Bart. l. cum dominus. §. fi. de pecu. leg. Dd. l. filius. ī. eod.
g l. cum lege. de test.
h Gl. in auth. ut bi q obl. uerb. ad curationẽ.
i l. isti quidem. quod me. cau.

paterni amoris præsumptio facti huius im-
probitate confutetur:nam & quandoq; deli-
nimentis nouercalibus allicefacti, quandoq;
28 alijs affectib. de prole sua malè sentiūt[a].†Quid
in his qui ita de uiuētis hæreditate pacti sunt,
uti intestato successuri erant? Et idem traditū
est, cùm in eum casum aduersus defuncti uo
luntatē pacto prouideāt,quo ipse aliter dispo
neret. Vnde apparet tale pactum nō omnino
29 legi conforme esse[b].†Censuit tamē Riminal
dus, si filij generaliter cōuenirēt, ut deceden
te patre intestato, eius hæreditas inter ipsos
iuxta legum præcepta diuidaī:tali pacto nul-
lam fisco pœnam lucrifieri posse,nec eeu in-
dignos filios submoueri:quod & ipse probo.
30 Sed probabilior est dubitatio,†quid in extra-
neis paciscentibus? cùm enim hi spem nullā
habeant, nō uidetur ullum captandæ mortis
periculum subesse. Sed tamē uerior est Rimi
naldi sententia,tum quoq; legi nostræ locum
esse: paciscunī enim de rebus alienis, & nisi
sperassent fore ut instituerent, uel aliquo ca-
su hæreditas ad se perueniret,sub ea conditio
ne non contraxissent[c]:& cùm peruenerit, ex
posteriore euentu spem præcedentem conij
31 ciemus[d].†Sed an quod ad pœnam attinet,sal
tem minori xxv. annis paciscenti succurre
mus? Et aliqui succurri credunt, quia in cri-
mine quo quis indignus hæreditate reddiī,
traditū est subueniri minoribus[e]. Cōtrà uter-
32 que Dec.†succurritur enim cùm negligendo
deliquit, secus si faciendo[f]. In delictis enim
nō restituuntur minores[g]. Ego tamen priorē
sententiā tanq; mitiorem sequor, cùm id non
uetum, sed præsumptū potius delictū sit: ue-
retur enim lex ne periculosi euentus inde se-
quantur, & ideo succurrendū minori est, ne
33 in damnū incidat[h].†Sed an quod hîc dicitur,
tunc quoq; obseruabimus, cùm non de tota
hæreditate conuentū fuit, sed de eius parte?
Et omnes fatentur pactum esse nullum, etiā
si de parte sit: opinor ego etiam si de specie ali
qua, aut re particulari, quoniā lex nostra sim-
pliciter de rebus alienis non ualere pactū ait.
34 †Verùm maior esse dubitatio potuit circa pœ
nam, an dicto casu sola res de qua cōuentum
est publicabiī, an uerò omnis paciscentiū por
tio? & uidereī solam rem auferri, ne pœna de
licto maior sit[i]: & ne pactum super una re, ad
aliam trahatur[k]: & quia in his quæ legib. pro-
hibentur, nō cōmittitur pœna, nisi quatenus
aduersus eas factum sit[l], licet in pœnis con-
uentionalibus aliud sit. Vnde si emphyteota
uel cliens partem utilis dominij alienent, nō
tamē à toto iure suo cadūt[m]. & in nostra quæ-
stione sic sensit Fulg. Sed cæteri crebrius cō-
trarium prodidere, quia lex ei qui partem bo
norū uiuentis donauerat, denegandas actio-
nes hæreditarias in totum ait[n]: non enim hæc
pœna cōtemplatione rei irrogatur, sed ex in-
dignitate eius, qui contra bonos mores festi-
nauit, & periculosum testatoris saluti contra
35 ctum celebrauit.†Sed quid si qui cōtraxerūt,
uiuente adhuc testatore à cōtractu recedant,

a l.4. ff. de inoff. test.
b gl. c. j. de cōst. in 6. & c. pastoralis. de fid. instr.
c l. si quis locuples. ff. de manu. test.
d l. sed Iulian. §. proinde. ff. ad Maced.
e l. minoribus. J. de his quib. ut indig.
f Bart. l. si quis in tantā. J. unde ui.
g l. j. J. si aduers. del. l. auxiliū. de min.
h l. j. §. accusationem. in fin. ad Turpil. Bar. l. j. §. nunciatio. de op. no. nū.
i l. rescriptū. ff. de his quib. ut indig.
k l. si unus. §. ante omnia. ff. e.
l l. in depositi. cū l. seq. ff. depos. Paul. l. 4. §. Cato. v. oppos.
m c. j. de uas. qui con. const. Lotha.
n d. l. quidem. §. fin. ubi Alber. & Raph.

an nec pœnitenti quidem parcetur? Et De-
cius senior non parci existimauit, cùm perfe-
cto contractu delictum sit consummatum,
& ius fisco quæsitum[o]: unde pœnitentia cùm
res amplius integra non uideatur, admitti nō
debet[p]. Contrà Picus, cùm ex dolo præsum-
pto id pactum reprobetur, quæ præsumptio
ex sequente pœnitentia tolli debet[q]: nec uide
tur ius fisco quæsitum antequam reus postulatus
sit, & testator decesserit: unde humanius est
ut aboleri crimen pœnitentia credamus[r]: †nā 36
& traditum est, si uiuo patre filium exhæreda
tum ingratitudinis pœniteat, nō obesse ei ex
hæredationē[s]. †Sed quid si contrahentes ne- 37
sciant de uiuentis hæreditate pacisci, ut quia
ignorent uiuat an non? & hoc quoq; casu pro
hibitioni legis nostræ locum esse constat, li-
cet nulla quæratur fisco pœna[t]. Quòd si mor
tuum crederent, idq; ita esset, dubium nō est
pactum ualere, nec ulli pœnæ locum esse[u].
Quid è conuerso si mortuus esset, ipsiq; ceu
de superstitis hæreditate paciscerentur? & ut
pœna euitetur, magis quod in ueritate esset,
attendi crediderim, quàm quid isti opinaren
tur[x]. Cæterum quod iure ciuili de hæredita-
te hîc dicitur, aliquatenus iure Pontificum in
sacerdotijs obseruatur. †Præbendæ enim ui- 38
uentiū nec dari nec promitti alteri possunt[y],
idq; nec à Pontifice quidem ipso in specie, †li 39
cet in genere expectatiuam (ut uocant) gra-
tiam concedere ipse solùm possit[z]: non enim
tali casu adeò est euidens captationis metus,
proinde nec illud quidem iure posse Pontifi-
cem credibile est, ut ius regressus alteri com-
petens, alteri renunciari citra nouam posses-
soris uoluntatem ualeat, quum priori fidere
possessor potuerit, posteriori autem non æ-
què. †Superest nunc uidendum quibus casi- 40
bus ualeat id pactum. Et primus est cùm ille,
de cuius hæreditate agitur, consentiat: cessat
enim ratio captandæ mortis, cùm uerisimili-
ter non nisi ex magna fiducia is consenserit[a],
†maximè cùm quandocunq; dubitet, reuoca 41
re huiusmodi consensum possit. Vnde appa-
ret, non statim contrahentibus ipsis ius ex ta
li pacto firmiter acquiri[b]: nec refert à princi-
pio cōsenserit, an celebrato iam pacto ratum
deinde habuerit[c], quod Baldus & Salicetus
hîc censuerunt[d]. Quo fit, ut non statim ius
fisco quæsitū censeatur, quod suprà ex Pauli
Castr. Piciq; sententia retuli. Sed quid si hic
qui cōsensit minor esset? Et si pubes sit, quia
& testari potest, putauerim cōsentire posse[e].
Si pupillus sit, adhuc posse arbitrarer, dum
cum tutoris autoritate id faceret[f]: qua tamen
in re amplius deliberandum est. †Addit Rimi 42
nald. ideo reuocari hunc consensum quan-
docunq; posse, quia aliàs auferretur ei libera
testamenti factio: quod falsum est: non enim
hic consensus uim testamenti habet, nec qui-
dem inter milites, aut filios[g], cùm duplicem
contractus ipsius conditionem imitetur, &
ideo duobus testibus probari posse talem cō-
sensum crediderim[h]: quod & recentiores hîc
com-

o l. q ea. de fisc.
p Moder. rep. l. si quis maior. 7. not. J. tit. j.
q l. j. J. de crim. stellio.
r l. si adulteriū. §. j. ff. de adul.
s Dd. auth. non licet. J. de lib. præter.
t l. nec nos. J. de captiu. ubi Cy. & Bald.
u l. si quis mihi. §. sed utrū. ff. de acq. here. ubi Raph. & Alex.
x l. inter omnes. §. pen. de fur. Bald. l. si quis seruo. in prin. J. de furt.
y c. j. & ij. de præben.
z c. ne captādæ. de cōcess. præben. in 6.
a Bal. hic, Fulg. cōsil. 73. col. 2
b Paul. Cast. hic, Ancha. consil. 401. uiso. Deci. hic, col. iij.
c l. j. §. prodest. ff. quo. leg.
d l. fi. J. ad Macedo.
e l. Aurelio. §. j. de lib. leg. Bal. l. iiij. in fin. ff. de reb. cor.
f l. cū antiquoribus. J. de iur. delib.
g l. fin. J. famil. ercisc.
h l. ubi. de test.

comprobant, & non absimili casu respondit
42 Socin.[a] †Secundus casus est, cùm in genere
tantùm de uiuentis hæreditate tractatum est,
ut quia quis societatem contraxit, si qua iusta
hęreditas sibi obueniret[b]: generalis enim hęc
mentio non arguit
speciale uotum in
morte alicuius[c].
43 †Vnde si quis gene
raliter obligat bo-
na præsentia & fu-
tura, etiam ea conti

modum peruenerit,
certas pactiones euc
nire. Et dubitabatur,
si huiusmodi pacta

nebuntur, quæ de hæreditate uiuentis ad se
deinde peruenerint, quamuis specialiter hy-
pothecas tales cōtrahi lex uetet, ut Salicetus
44 adnotauit. †Quòd si probari posit, hæredita
tis certæ personæ contemplatione contractū
fuisse, secus esset, ut Baldus hîc eleganter cen
suit, ne scilicet facilè fraus legi fiat[d]. Quid e-
nim si qualitas contrahentium aliam pręsum
ptionem inducat? Quid si notarius de incerti
hominis hęreditate pactum se scripsisse dicat,
ut instrumentū ualeret, cùm de certo nomi-
natim partes secum tractassent[e]? Quid si is de
cuius hæreditate ex tali pacto diuidenda age
batur, malà morte perierit, ignoto autore[f]?
Quis ex periculoso hoc euētu aduersus eum
cui bono hæc res fuit, non præsumat[g]? pro-
bantur enim huiusmodi fraudes cōiecturis[h].
45 † Sanè in hoc præbenda sacerdotū ab hæredi
tate differūt, quòd de eis nec generaliter qui-
dem, aut de persona incerta ualet concessio[i],
nisi summus ipse Pontifex ita mandauerit.
46 †Sed quid in magistratibus, aut officijs pro-
phanis? & Socinus respondit nō posse alicui
quod primò uacabit officium concedi[k]. De-
cius contrà, tanquam concessio hęc magis sit
hæreditatis pacto similis, quàm sacerdotalib.
præbendis. Picus in specie quoque concedi
posse existimauit, cùm officia tēporalia sunt,
ut cùm durante Titij magistratu, eius prætu-
ram alij princeps cōcedit. Ego idem arbitror,
etsi perpetuum id munus, id est, ad uitam sit[l].
47 † Tertius casus præcedenti non absimilis est,
cùm quis hæres institutus, impuberiq; substi
tutus, uendit utriusque hæreditatem: ualet e-
nim uenditio, maximè, ut ait lex, si iam delata
impuberis hæreditate uenierit hęreditas. Ful
gos.[m] & Aretinus nō ualere existimant, & re-
gulæ nostri textus adhærent: quia in ea lege
non apparet uiuente pupillo uendi hæredita
tem. Dictio enim, maximè, necessariò non in
cludit uiuere pupillum, sed non esse delatam
hæreditatem, quod contingere etiam eo mor
tuo potest, idq; uarijs casibus[n]. Ego pro com
muni sententia uideo generalitatem uerbo-
rum legis esse. Adde quòd eo in casu apparet
nō principaliter propter uiuentis pupilli hæ
reditatem cōtractum fuisse, sed potius de de-
functi hæreditate agi, cuius sequela quædam
48 uidetur hæc pupillaris[o]: †multaq; in conse-
quentiam permittunt, quæ aliàs prohiberen
tur[p]. Sed tamen durum est eo uerborum in-
uolucro censeri concessam uiuentis pupilli

a Socin. consil. 41. in 1.
b l. ij. §. de illo. ff. pro soc.
c Signor. consil. 116.
d l. fraus. ff. de legib.
e Fulg. Alb. Alexan. l. si mulier. §. si mulier. ad Velle.
f l. secularij. §. j. de extraord. crim.
g l. j. §. item Labeo. ff. ne quid in loc. pub. ubi Alber.
h l. dolum. ff. de dolo.
i c. nulla. ubi Dd. de conceß. præb.
k Socin. consil. 53 in 3.
l c. morib. si de feud. def. ubi Aluar.
m l. ij. §. j. de hære. uel act. uen.
n l. is qui hæres. ff de acq. hær. l. delata. de uerbor. sig.
o §. liberis. Insti. de pup. subst.
p l. j. de aut. tut.

hæreditatē, & ideo Fulgosij Aretiniq; inter-
pretationem sequor[q]. †Eòdem pertinet, cùm 49
uenditor seruum manumisit: cauere enim de
bet quicquid ex hęreditate liberti ad se perue
nerit, emptori restituturum[r], idq; siue quia de
hac hæreditate in
consequentiam cō
tractus solùm agi-
tur, siue quia de ea
solicitus uideri nō
potest, quia ad hanc
cautionē inuitus,

seruari oporteret. Fa
ciebat autem eis quę
stionem, quia adhuc
superstite[d] eo, de cu-

ex culpa tamen sua cogitur. †Quartus casus 50
est, cùm quis non de uiuentis hærediate, sed
de re sua disponit in causam mortis alicuius,
ut cùm proprietarius usumfructum uendit
alicui cùm Titij esse desierit, uel post mortem
Titij[s]: †qua ratione moribus receptum est, do 51
minum militis sui feudum eo uiuente aliena-
re alteri posse, collata in eum casum disposi-
tione, quo milite suo mortuo, ad se fiducia-
ria[t] res reuertatur; tunc enim non tam de re
aliena, quàm de iure suo disponere uidetur,
probabiliusq; quis sperat utile dominium di
recto consolidari[u], quàm successurum se titu
lo hæreditatis. †Quod ego non consuetudi- 52
ne solùm feudali, sed etiam iure nostro defen
di posse crediderim, cùm ius principaliter ad
paciscentem pertinet, ut in suprascripto usus
fructus exemplo. †Nam & ualere pactum tra 53
ditur, quo filiafamiliàs paciscitur se de dote
non acturam, cùm sui iuris esse cœperit[x]: q̊d
non tam fauore liberationis inductum credi
derim[y], quàm quia de re sua paciscitur, in ca-
sum quo plenius ius adepta sit. † Huc perti- 54
net & cùm quis post mortem suam se daturū
spondet: ualet enim promissio[z], dum præsen
tem sui obligationem, non autem bonorum
obuentionem inducat[a], quod superius à no-
bis diffusius tractatum est[b].

d ¶ Adhuc superstite.) †Generaliter enim 55
superstite aliquo pactum futurę successionis
non ualet, siue de diuidenda hæreditate aga-
tur, quod proprium huius legis argumentū
est, siue de deferenda per pactum, quod à no
bis suprà declaratum est[c]. †Quæ tamen con- 56
clusio non procedit, quoties nō successio de
fertur, sed impedimentum illi obstans sum-
moueretur; ut in nouo feudo, in quo iuri suc-
cedendi locus non est, nisi pacto impedimen
tum sublatum sit[d]: ut in patre qui emācipato
nō succedit, nisi cōtracta fiducia emācipaue-
rit[e]: ut in fœmina dotata, quæ ex forma statu
ti intestato patri succedere non potest, cui im
pedimento à municipali iure inducto dero-
gari pacto poterit[f]. Sicut enim facto testamē
to potest pater eam instituere, ita paciscendo
potest obicem illum reijcere, ut Iason hîc de-
clarat. Idem in patre, qui ingratitudinis præ-
teritæ causam filio remittit, ut sibi succedere
posit[g]. †Sed quid si pater iam testamentū cō 57
diderat, & eum ceu ingratū exhæredauerat[h],
nunquid si remissio ingratitudinis deinde fa
cta sit, filius succedere poterit? Et Bartolus

q l. qui Romæ. § duo fratres. 7. q. Bart. de uer. oblig.
r l. si quis seruū. de act. empt.
s Arg. l. ut hæredib. de lega. ij. Bal. c. j. §. j. de feu. da. in uicem l. com.
t d. c. moribus.
u c. fin. qui suc. ten. in feud.
x l. & hæred. §. filia. ff. eod.
y Bart. & Bald. hic.
z Old. consil. 139
a Bar. consil. 252.
b In l. pactū qd' dot. ff. eod.
c l. pactū quod dot. ff. eod.
d c. j. de fratrib. de no. feu. inuest.
e §. fi. Instit. de leg. agn. succ.
f Bart. hic.
g l. fin. ff. de reuo. dona. dixi l. prox. ff cod.
h Auth. non licet. ff. de liber. præter.

hic sentit posse[a], contrà Picus: quia propter
talem causam pater habet liberam testandi,
& filium excludendi facultatem, quæ liber-
tas tali pacto tolleretur[b]. Sed hæc ratio leuis
est: non enim pactum libertatem aufert, sed
causam ingratitu-
dinis tollit, lex ue-
rò ipsa filium insti-
tui iubet. Fortius
argumẽtat Iason[c]:
Nã sicut pater be-
nedicendo filio in-
stituere, maledicẽ-
do exhæredare nõ
58 uidetur[d], † ita & in-
iuriam remittendo
non est existiman-
dum exhæredatio-
nem reuocasse: nã
& si pater filium ex
hæredatum eman-
cipauerit, rursus a-
doptando remitte-
re exhæredationẽ
non uidetur[e]: quia
non est uerisimile, ab eo quod semel iudicio
suo in testamento statuit, facilè uelle recede-
59 re[f]. † Sed tamen Bartoli sententia uerior est,
dum tamen expresse cõstet remisisse patrem
ingratitudinis causam[g]; ea enim filio obsta-
bat, quia exhæredationem confirmabat, quo
impedimento sublato, admittendus iure cõ-
60 muni erit[h]. † Illud faterer, ex simplici recon-
ciliatione non uideri præteritæ exhæredatio-
nis causam abolitam fuisse, tuncq; Iasonis ra-
tionibus locum esse[i].

e ¶ Quæ contra.) Hæc ratio hoc casu lo-
cum habet, quia huiusmodi pactio periculo-
si euẽtus plena est, maleq; præsumitur de his
qui de uiuentis hæreditate solicíti sunt[k]. Sed
& in pacto quo quis hæreditatem se relictu-
rum spõdet, eadem ratio subest: quoniam lex
aduersus bonos mores esse arbitraĩ, ut quis
61 testandi potestatẽ sibi restringat[l]. † Sed quid
dicendũ in pacto quo quis hæreditati uiuen-
tis renunciat? Et id non putarim contra bo-
nos mores esse, quamuis simpliciter iuris au-
toritate improbetur[m], quia scilicet priuatorũ
pactiones legum autoritate non censentur[n].
Vnde sicut suprà diximus, pactum deferen-
dæ hæreditatis obuentionem bonorum indu-
62 cens non ualere[o], † quia successiones per iu-
ris modos, non per pacta deferri debent[p], ita
& in huiusmodi renunciatione dicendum.
Defertur enim hæreditas iure publico, & san
guinis contemplatione, huiusmodi priuato-
rum pactionibus non attentis[q], † cùm tamen
63 principaliter de utilitate priuata agatur, licet
in cõsequentiam iuris publici ualeret huius-
modi renunciatio, si iurata esset, idq; nouo iu
re[r] Pontificum: tali ergo casu ab hæreditate
ex contractu cum uiuente inito quis exclu-
ditur. † Alius est casus in patre qui pecuniã
64 accepit, ut filium emanciparet[s]; cùm enim ex

a Bartol. l. iij. §. fin. de adi. leg.
b d. l. pactũ qđ dot.
c l. filio quẽ pater. de libe. & posthum.
d Bal. in proœ. decr. Mod. d. auth. nõ licet.
e d. l. filio.
f l. iij. ff. de test. milit.
g Arg. l. in ipsius. §. fin. eic.
h d. l. iij. §. fin. de adim. leg.
i Arg. l. ij. in fi. ĩ. de libert. & eor. lib.
k l. ij. §. interdũ. de uulg.
l l. ex eo. ĩ. de inutil. stip. l. stipul. hoc modo. de uer. ob.
m l. pactum. ĩ. de collat.
n l. fin. ff. de su. & leg.
o Bar. cons. 212
p l. 4. ff. de test.
q l. si quando. §. j. ĩ. de inof. testam.
r c. quamuis. de pact. in 6.
s l. j. §. si parẽs. ff. si quis à par.

ius hæreditate sperabatur, huiusmodi pactio processit, & quia nõ sunt ita confecta quasi omni modo hę reditate ad eos peruẽtura, sed sub duabus conditionibus composita sunt, si ille fuerit mortuus, & si ad hæreditatem uocentur hi, qui huiusmodi pactiones fecerũt. ¶ Sed nobis omnes huiusmodi pactiones odiosæ uidentur, & plenæ tristissimi & periculosi euẽtus. Quare enĩ quodam uiuente & ignorante, de eius rebus quidam paciscentes conuenerũt? Secundum ueteres itaque regulas sancimus, omni modo huiusmodi pacta, quę contra[t] bonos mores inita sunt, repelli: & nihil ex his pactionib. ob-

clusum iure ciuili patrem prætor quadam æ-
quitate admittat, ea æquitas cessat, † ubi pater 65
pecunia accepta emancipauit, quoniam de-
linquit, ut ait Bartolus, qui pecuniam acci-
pit. Ego nullum delictum esse arbitror[t], cùm
accipere ei pecu-
niam liceat, nec lex
turpem causam sti
pulationis existi-
met, quæ ob eman
cipationem conce
pta sit[u]: licet lege
Lõgobarda eman
cipando filium pa-
ter ipse teneatur ei
aliqd præstare un-
de uiuat, quod præ
miũ emancipatio-
nis ipsa appellat[x].
Putauerim igitur
ita constitutũ, quia
pater accipiẽdo pe
cuniã, quasi transi-
gere de hæreditate
filij uideaĩ, & eam
pecuniam pro eo habere, quantum satis sit,
ne eius iudicia inquietet: nõ igitur pacto tol-
litur successio, sed à prætore tollitur, qui non
putauit æquum ei patri succurrere, qui pecu
nia filium à sua potestate dimisisset.

† Alius quoque est casus, cùm pactum iu- 66
ri municipali conforme est: uerbi gratia, † sta 67
tuto cauetur, ut mulier ingrediens monaste-
rium patri non succedat. Aiunt hic cõmuni-
ter statutum non ualere, tanquam aduersus
ecclesiasticam libertatẽ, & quia de sanctimo-
nialibus quicquam directè uel indirectè con
stituere laici nequeunt[y]. Si tamen cum filia
monasterioq; ita paciscatur pater, uidetur re
nunciationem ualere, tanquam legis cõmu-
nis autoritas, pactionis prohibitiua[z], per sta-
tutum sublata sit, quod cùm fauore monaste-
rij nullũ esset, monachis hac in priuata re iu-
ri nõdum quæsito renunciantibus effectum
habebit[a]. In casu uerò quo aliàs statutum ua-
leret, non est dubium excludi nestalem: uer-
bi gratia, in ea quę monasterium ingressa, es-
set iure communi incapax: ualet enim statu-
tum iuri communi conforme: sicut uidemus
statuta laicorum ualere de iuramento confor
miter cum iure cõmuni disponentia[b], tamet-
si aliàs id iuris laicis non concedatur, ut de iu
ramento quicquam statuant: & licet tali ca-
su Romanus Pontifex eis monialibus per
priuilegium concesserit, ut succedere pos-
sint, nõ tamen statutum aut consuetudinem
sustulisse censendus est, quæ à principio ua-
luit[c]. Idem dicendum quando de successio-
ne tractareĩ, quæ solius statuti beneficio con
cederetur: uerbi gratia, statuto cauetur ut cõ
sanguineo æqualiter succedat, qui ex altero
latere coniungitur, sicut qui ex utroque: mo
nialis ex altero cõiuncta uult succedere, cer-
tè excludetur; iure enim cõmuni nõ potest[d],
statuto

t l. cũ oportet. §. cũ autẽ. ĩ de bon. quæ libe.
u l. utrum. ff. de uerb. oblig.
x Picus rep. l. in quartam. ad l. falcid.
y c. ecclesia sanctæ Mariæ. de const.
z d. l. pactũ qđ dot.
a Arg. c. ij. de clandest. desp.
b Corn. auth. sacramẽta pub. char. uer. 40 fallit. ĩ. si adu. uend.
c Arg. c. ad apostolicã. de sim. & c. cum apostolica. de his quæ fiunt à prel.
d Auth. itaq;. ĩ. cõm. de succ.

statuto æquè nō potest, quia ab eo excluditur: quod saltē eatenus ualet, ut beneficia sua monialibus cōmunicare nō censeatur[a], licet ius cōmune eis auferre non possit[b].

68 f ¶Neque donationes.) †De bonis enim alienis in casū mortis non ualet huiusmodi cōtractus, de proprijs uerò ualet; 69 †& quia fit mentio mortis, censebitur donatio causa mortis[c], ut si promittam tibi bona mea post mortem meam: atque ita cōmuniter traditum est[d], 70 †nisi expresse sit dictum, quòd sit donatio inter uiuos[e]: nō enim tunc attēdetur quòd dilatio in diem mortis aliqua adiecta sit[f]. Idem si tacitè, ut quia actum est, ut talis donatio sit irreuocabilis[g], idq; in uerbis quæ substantiam contractus respiciant: alioqui si in clausulis executiuis aut accessorijs promisit donator se obseruaturum, nec aduersus ea[h] facturum, non tamen recessisse à causa mortis uideretur, intelligiq; ea uerba deberent, nisi secundum naturam contractus donantem pœniteret: quod Bal. Cornæusq; censuerūt[i]. 71 †Sed an quis causa mortis donare omnia bona præsentia & futura possit? Et affirmat Bart. poterit enim hæredem instituere, cui ius deducēdi falcidiam de donatione tali cōpeteret[k]: poterit & eam reuocare si uelit[l]. 72 †Sed quid in donatione inter uiuos omnium bonorum præsentium & futurorum? Et crebrior sententia à Bart. primùm tradita est, non ualere huiusmodi contractum, tum quia auferret liberam testamēti factionem, tum quia hominem eam in conditionem perduci impium est, ut nunquam aliquid habere possit, & nec spe quidem, quæ infelicium ultimum solamen est, possit subleuari[m]. Fuere tamen nō pauci qui dissentirēt[n], quorum rationes ab Alexandro relatas cernere est[o]. 73 †Ego sanè uereor, ne Bartoli sententia defendi non ualeat: nec enim uerū est, eo in statu talem esse, ut nihil in futurum sibi lucrari possit. Quid enim si ei relinquatur hac lege, ne aliquid donatario inde acquiratur[p]? Quid si donatarius aliquo casu futurorū acquisitionis fiat incapax[q]? Quid si donator rem redimat semel donatario cōsentiente alienatam[r]? Quid si bona haberet, quæ per cōtractū prohibita essent alienari, uel legis uel testatoris iussu[s]? Quid si seruum institueret necessarium hæredem[t]? non enim tali donatione actum uideri potest, ut huiusmodi seruum retinere, hæredemq; instituere non possit: nam cùm id fieri in præiudicium creditorum queat, & in donatarij damnum poterit, qui mitius erga donatorem agere debet[u]. Adde quòd nec ad testamenti substantiam quicquam facit, quòd nihil sit in bonis testatoris[x]; 74 †nam & hæreditas iuris intellectum absque ulla re hæreditaria habet[y], 75 †et qui plus æris alieni, quàm sui habet, hæredem instituere potest[z]: & qui grauatus est bona restituere, in eis tamen aliū rectè hæredem instituet[a]. Sed & illud me mouet, 76 †quòd donatio nomen ab executione ipsa sumit, id est, à rei datione[b]: cùm igitur quis dixit se bona præsentia & futura donare, quod ad præsentia attinet, uera donatio est, quia executionē in se habet: quod uerò ad futura, exequutio nulla est: perinde igitur est, ac si dixisset, donabo cùm acquisiero: sed qui donaturum se promittit, iure tantùm personali obligatur[c], non autem dominium transfert, meritò de tali dominio testari poterit, sicut quilibet ære alieno oppressus testatur. 77 †Alexand.[d] tamen cōmunis sententiæ æquitate ductus, ut id argumentum summoueat, conclusionem hanc restringit, cùm is qui bona præsentia futuraq; donauit, constituit eo in casu, futura bona nomine donatarij possidere. Nam per huiusmodi clausulam possessio in donatarium transfertur[e], & consequenter dominium in eum ex tali traditione transit[f]. Receptum enim est, constituti uel precarij clausulam de futuris bonis conceptam, eorum etiam possessionem, cùm acquisita fuerint, transferre[g], exemplo eius qui bona præsentia futuraq; obligat[h]. Sed tamen ne hoc quidem casu defenditur Bartol. 78 †cùm clausula constituti ad quasi possessionem iurium aut nominum, quæ in futurū acquirentur, trahi non uideatur posse[i], siue quia iura illa non possidentur[k], siue quia sola cessione transferuntur[l]: nam & ius futurum cedi nō uidetur posse, nisi ex præsenti causa spes subsit[m]. de his igitur iuribus testari donator poterit: & ita ego aduersus Bartolū disserebam. 79 †Illud constat, quoties donatori aliquid superest, de quo testari possit, ualere huiusmodi donationē: cuius rei exemplum pluribus casibus accipitur, ueluti cùm quis, Dono, inquit, bona omnia mea mobilia & immobilia, præsentia & futura: non enim nomina debitorum his uerbis continentur[n], quod Bartolus Baldusq; & Iason responderunt[o]: de illis igitur poterit testari: nā & illa dictio, mea, ad ea pertinet, quæ iure dominij acquirūtur[p], &

seruari, nisi fortè ipse, de cuius hæreditate pactum est, uoluntatem suam eis accōmodauerit, & in ea usque ad extremum uitæ spacium perseuerauerit: tunc etenim sublata acerbissima spe, licebit eis, illo sciente & iubente, huiusmodi pactiōes seruare: quod etiam anterioribus legibus & constitutionibus non est incognitum: licet à nobis clarius sit introductū. ¶Iubemus etenim neq; donationes f talium rerum, neq; hypothecas penitus esse admittēdas, neq; alium quenquā contractū: cùm in alienis rebus, cōtra domini uoluntatē aliquid fieri, uel pacisci, secta temporum nostrorum non patiatur.

a l. si quis curialis. ubi Bald. C. de episc. & cle.
b Sali. auth. cassa. q. 10. C. de sacros. eccles.
c l. Seia. de dote præle. l. Seia. de do. ca. mor.
d Alex. l. quæ dotis. ff. sol. matr.
e l. cū maritus. § fin. ff. de pact. dot.
f Arg. l. ex his. C quand. di. leg.
g l. ubi ita. de dona. caus. mor.
h Clem. j. in fin. de præben.
i Deci. hic, & consil. 305.
k l. in donationibus. C. ad l. fal. l. j. §. sed si ex mortis. ff quo. leg.
l l. non omnis. si cert. pet.
m l. inter stip. §. sacrā. de uer. oblig.
n arg. l. & seruorum. ff. de sta. hom.
o In d. l. stipulatio hoc modo.
p Auth. excipitur. auth. seq. C. de bon. quæ lib.
q Gl. l. quemadmodum. uers. manserit. C. de agri. & censi.
r l. fin. C. de remis. pig.
s l. uj. C. de cōd. ob caus.
t §. j. Instit. qui. ex caus. man.
u l. inter. §. is quoq;. de re iud.
x l. j. ff. de testa.
y l. hæreditas. de pet. hæred.
z l. qui soluēdo. ff. de hær. inst.
a gl. auth. si qua mulier. in uer. diuidere. C. de sacros. eccles.
b Bart. l. iurisgentiū. in pri. ff. eod.
c Alex. d. l. iurisgentiū. in pri.
d d. l. qui soluendo. ff. de hær. instit.
e l. quæuis. ff. de prec.
f l. traditionib. C. eod.
g Dd. l. iij. §. incertā. de acq. possess.
h l. fi. C. quæ res pig. oblig.
i arg. l. ei à quo. de usucap. & Bart. in l. cum falsa. C. de iur. & facti ig.
k l. fin. C. quando fis. uel priu.
l l. 3. ff. pro soc.
m gl. l. fi. C de hære. uel act. uē. Bald. l. spem. C de dona.
n l. à duo. §. in uenditione. de re iud.
o Bar. consil. 50 Bal. 232. in 2. Ias. d. l. stipulatio hoc modo. in fin.
p Bar. l. si ita legatum. de au. & arg. leg.

ideo nō sat rectè ad nomina referri potest[a], si-
cut & cùm subiecisset, ubicunq; sita sint: iura
80 enim non circunscribūtur[b] loco. †Idem si di-
xisset se donare bona sua præsentia & futura:
cùm enim non addiderit uniuersalem dictio-
nem, omnia, sed indefinitè aut generaliter lo
quutus sit, nō continebuntur supellectilia[c]:
amplior enim ea est donatio, cui uniuersalis
81 dictio adiecta sit, ut Decius hic tradit[d]. †Sed
quid si donare se hæreditatē suam dixerit? Et
hęc uerba, bona præsentia & futura significa
re Bart. hic censuit. Sed cùm nomen id uni-
uersitatis sit, quæ ex uoluntate testatoris au-
gmentū & diminutionem recipit, humanius
est his uerbis non censeri disponendi faculta
tem donatori ablatam, & ideo in uim donatio
nis causa mortis ualere contractū, hæredita-
temq;[e] pro bonis simpliciter accipi, impro-
priamq; significationem ut contractus susti-
neatur assumi, cùm uerè is hæreditatem habi
turus sit, qui deinde donatori ex testamento
82 uel intestato succedet[f]. †Quid si patrimoniū
se donare dixerit? & idem dicendum est, imò
83 nō æquè dubia hæc est quæstio. †Id enim pro
prie patrimonium dicitur, quod ex hæredita
te parentum ad nos peruenit[g], parsq; faculta-
tum nostrarum est[h]: licet alia interpretatio ex
coniecturam entis quandoque accipiatur, ut
cùm apparet testatorē eo nomine de uniuer-
sis fortunis suis uoluisse disponere[i], uel id
subiecta materia suadeat[k]. Quapropter me-
ritò dubitauit Bartolus, nō ideo fauore eccle
siæ ualere donationem istam, quia lex dicat
aliquem egisse, ut patrimonium suum ad ec-
clesiam pertineat[l], cùm uox illa patrimonij,
futura bona immutabiliter nō comprændat.
84 †Cæterū & quoties donator ipse sibi aliquid
expresim reseruat, de quo deinde testari pos
sit, dubium non est ualere eam donationem:
quod usqueadeo uerum est, ut tunc quoque
procedat, cùm quis maximā summā supra ui
res patrimonij sui donauit, poterit enim for-
tè in futurū ditescere[m]. Idem si rerū dominiū
retinuerit: licet enim soluendo nō sit, alteriq;
restituenda sint bona, testari tamen poterit[n],
85 quod & suprà diximus[o]. †Sed quid si donatis
omnibus bonis præsentibus & futuris quis
usumfructū sibi reseruauerit? Et uidetur ad-
huc nō ualere, tanq; de fructibus testari non
posit, qui futurorū bonorū appellatione in
donatione continent, idq; Paul. Cast. hic cen
suit, quem & Deci.[p] sequit, & ex facto respō-
86 dit Corn. †Cōtrà Alex. & Iason[q], quos & ipse
ea ratione sequor, quòd aliorum interpreta-
tio, ad perimendū actum pertinens, accipien
da nō uideatur: cur potius cum non sustine-
mus[r], & reseruatione usus fructus censeri e-
tiam facultatē testandi de eis fructibus reser-
uatam interpretamur[s]: ut scilicet donans de
eis posit arbitratu suo disponere[t], cùm de
fructibus perceptis fructuarius testari pos-
sit[u], restringaturq; futurorum bonorū dona-
tio, ut in eis fructibus locū non habeat. Quid
enim magis à uerisimili contrahentiū mente
abhorret, q; existimare eum qui usum fructū
reseruauit, nō eo fine reseruasse, ut de eius cō
moditate disponere posit: sicut & cæteri fru
ctuarij disponūt, nempe uel cōtrahendo, uel
testando[x]. Quòd si res consentiente donata-
rio alienata, & deinde redempta, in bonorum
futurorū donationē non reuertitur[y], quanto
magis id de hisce fructibus dicendum, qui in
ipsomet contractu excepti sunt[z]: alioqui da-
mnosior donatario is esset consensus, qui ex
post facto adhibitus est[a], quàm qui in ipso a-
ctu legem contractui dedit. †Sed quid si do- 87
nās dixerit se centū aureos reseruare, de qui-
bus in uita disponere posit? Et Bart. respon-
dit[b], donationem nō sustineri: quia qui in ui-
ta solùm disponere potest, testari non potest:
ergo apparet prohibitiuæ rationi adhuc esse
locū, & in eo statu constitutū donatorē, ut te-
stari nequeat. †cuius respōsi autoritate idem 88
traditū extat, cùm quis ea centū sibi reseruas-
set, de quibus pro anima disponeret[c]: appa-
ret enim alia ex causa, q; pro anima testari nō
posse, ideoq; diminutā testandi liberam facul
tatem. †Fortius ex facto censuit Dec. idem es- 89
se cùm dictum est, reseruari centū aureos, de
quibus in uita uel in morte disponeret[d]. Sed
ab his omnibus ego dissentio: quia apparet ea
uerba, de quibus disponeret &c. sola retinen
tis cōtemplatione addita, & ideo restringere
reseruationē nō possunt[e]: nec debet curiosus
esse donatarius de re quæ semel à donatione
excepta est, quā in causam ille conuertat[f]. &
cùm hic articulus, an adiectio uitæ futurum
modum respiciēs attendatur, plurimū ex eo
pendeat, quid uerisimiliter partes egerint[g],
quis restrictionis præsumptionē ad subuer-
rendum actum capiat[h]: cùm & ne unilis cōtra
ctus per inutilē adiectionē uitiet, potius cen-
seri debeat, uitæ mentionē superfluò additā[i].
†Adde quòd illa uerba, in uita disponere, etiā 90
testamento quadrant, cùm disponere, testari
sit, testamentumq; in uita fiat, nō à mortuis[k].
Decij uerò sententiam alia quoq; ratione cō-
uinci arbitror. Non enim ex contractu dona
tionis in eum statū ille reponit, ut testari non
posit, quod subuertendæ donationi necessa
rium omnes fatent, sed ex facto proprio, qui
in uita reseruatam summā consumpsit, quam
ultimæ uoluntati suæ attribuere potuisset: si
enim non consumpsisset, dubium esse nō po
tuit, quin donatio ualeret. cùm ergo à princi
pio non sit nulla, consequens est, ut ex se te-
neat, consumentiq; imputandū sit: quam cō-
sumptionē nō est credendum ad executionē
prioris contractus (quod ipse arbitratur) per-
tinere[l], cùm excepta in eo nō comprændan-
tur, sed ex iuris cōmunis dispositione libero
arbitrio reseruantis relicta sint[m].

a Aret. hic. Bar. d. consil. 50.
b l. Caius. ff. de lega. ij.
c l. obligatione. de pig. Mod. hic.
d Bart. l. genera li. §. uxori. de usufr. leg.
e l. quæsitum. §. pen. ubi Bart. de lega. j.
f Vt not. in l. 3. ī. eod.
g l. cum pupil- lus. ff. rem pu pill. sal. for.
h l. peculiū. iij. ff. de pec.
i l. cogi. ad Tre.
k l. 5. de uer. sig.
l l. iubemus nul li. in prin. ī. de sacros. eccles.
m l. si defunctus. ī. arb. tutelæ.
n d. §. j.
o Angel. consil. 179. Alex. d. l. stipul.
p Deci. cons. 50 & 251. Corn. 176. in ij.
q d. l. stipulatio.
r l. quoties. de reb. dub.
s Arg. Bar. in l. si fundum per fideicōmis. de lega. j.
t Arg. l. si uerò. §. idem Papin. mand.
u l. defuncta. ff. de usufr.
x Arg. l. ex mili tari. de testa. milit.
y l. fin. ī. de re- miß. pig.
z Arg. l. pen. §. fi. de pig. Ro. singul. 605.
a d. l. fin.
b Consil. 76.
c Ripa lib. 3. re- spons. cap. 14
d Dec. d. consil. 251. & 203.
e l. donatiōes. §. species. de do nat. Paul. con sil. 246. cū di cta substitutio.
f l. doli. in fi. de nouat.
g l. Titia. §. fi. ī. de leg. ij. Bar. l. 4. de alt. leg.
h d. l. quoties.
i Bar. d. auth. in gressi.
k gl. in rub. ff. so lu. matr.
l c. literis. de re script.
m l. in re manda ta. ī. mand.

1 Pactum in genere describitur, & in specie.
2 Transactio propriè quid.
3 Agere & transigere quid dicatur.
4 De plerisq; pacisci non possumus, transigere possumus.
5 Aliqua nec pacto, nec transactione finiri possunt.
6 Vbi compromissum fit, transactio dicitur.

Transactio

7 *Transactio qualis contractus.*
8 *Transactio quomodo contractus innominatus.*
9 *Transactio quare non sit contractus nominatus. & nu. 13. 14*
10 *Iusiurandum quomodo speciem transactionis habere dicatur.*
11 *Conuentiones iuris gentiũ in propriũ contractus nomen transeuntes, actionem pariunt: cõstantes generali tantùm nomine, non pariunt.*
12 *Exempla huius doctrinæ.*
15 *Transactio est stricti iuris.*
16 *Transactio dolo inita ipso iure non est nulla.*
17 *Responsio ad argumentum Bar. transactionem bonæ fidei existimantis, si fiat super actione bonæ fidei.*
18 *Stipulatio etsi contractui bonæ fidei apponatur, tamen stricti iuris manet.*

RVBRICA.

DE TRANSACTIONIBVS.

1 PACTVM †generaliter omnis cõ
uentio est duorũ pluriumue: un
de & contractus omnes quales-
cunq; sint, nominatos seu inno-
minatos, cõplectitur[a]. Speciali-
ter tamen pactũ pro ea cõuentione accipitur
quæ nuda est, & gratuita: idemq; etiam si gra
tuita nõ sit, dum tamẽ cõtemplatione litis nõ
2 sit cõcepta[b]. †Cùm enim aliquo dato uel rece
pto timore præsentis uel futuri iudicij, in re
dubia conuentũ decisumq; est, proprio spe-
3 cialiq; nomine transactio appellatur[c]: †quòd
sicut agere dicitur qui petit quod sibi debetur[d],
ita Transigere, qui præter formulam actionis
suæ aliquid accipiendo litem sopiuit. μεταφορικῶς tamen Transigere simplicius accipitur pro
decidere, & Transacta res quoquo modo fini
4 ta[e]. †Quædam autẽ sunt de quibus pacisci nõ
possumus, quia pactum de re clara sit: transi-
gere uerò propter incertitudinẽ possumus,
ut in causa seruilis aut adscriptitiæ conditio-
5 nis[f]. †Rursus aliqua nec pacto, nec transactio
ne finiri possunt, ut si de sacerdotio litiget[g]:
quæ tamẽ amica æquabiliq; cõpositione ter-
minari nõ prohibent[h], ut quia aliquis cõcor-
diæ causa probis, amicisq; partes suas inter-
ponentibus det manus, & cõponi rem sinat:
quod intelligendũ, cùm citra cõpromissum
6 id fiat[i]: †si enim illud accesserit, nõ tam amica
bilis cõpositio, quàm transactio est: quia compro
mittendo uidentur partes transigere, & arbitra
7 toris sententiæ staturos se polliceri[k]. †Cæterũ
qualis nam cõtractus est transactio? & si stipu
latio accesserit, dubiũ nõ est, esse nominatũ[l],
8 ideoq; ex eo actionẽ ex stipulatu dari[m]: †alio-
qui innominatus est, & ideo nõ nisi re sequu-
ta parit actionẽ[n]. Quandoq; enim dubiam li-
tem quis remittit, ut sibi aliquid tradat, & con
tractus hic est, cùm facio, id est, remitto, ut fa
cias[o]: tradere enim facti est[p]. Quandoq; facio
ut des, quo casu postquàm feci, aduersus dare de-
trectantem, de dolo agitur[q]. Aliquãdo do ut
des, succeditq; loco permutationis trãsactio,
ut quia uice fundi petiti alium des[r]. Non ra-
rò etiam aliquis actionẽ, de qua liquidò con-
stat, remittit, ut aliquid sibi fiat, qui cõtractus
ad eam speciẽ pertinet, quæ est, do ut facias[s].

a l. j. §. j. ff. de pact.
b l. j. s. tit. j.
c l. j. ff. eod.
d §. j. Instit. de actionib.
e l. transacta. de uerb. sig.
f l. si. j. eo. l. nec si uolens. j. de lib. caus.
g c. cũ pridem. extra de pact. c. constitutus. extra eod.
h c. super eo. c. ij. extra eod.
i Arg. c. nisi essent. de præb.
k Gl. in auth. ut diff. iud. Sanseuerinas in tractatu transactionũ. q. 3.
l l. cum proponas. ij. s. tit. j.
m Bart. l. ij. j. de cond. ob caus.
n l. siue. j. eod.
o l. cũ mota. j. e.
p l. stipul. nõ dicim. de uer. obl.
q l. actione. j. eo.
r l. si pro fundo. j. eod.
s l. si mulier. ff. de condict. ob caus. l. naturalis. §. ij. de præscript. uerb.

†Sed cur ex se potius contractus nominatus
nõ est, cùm elegans nomen habeat[t]? Respon
dent plerique, nomẽ id generale esse, & ideo nõ
sufficere, ut contractũ nominatũ faciat[u]. un-
de lex ait, Iusiurandũ speciẽ transactionis cõ
tinere[x], ergo transactio genus est: nam & per
mutatio, quia generale est nomẽ, ad innomi-
natos contractus pertinet[y]. Sed nos suprà o-
stendimus transactionem speciale cõtractus
nomen esse: †& quod lex ait, Iusiurandũ spe- 10
ciem transactionis habere, intelligendũ est, si
militudinẽ & primã faciẽ[z]. Tacitus lib. XIII.
Vectigal mancipiorum remissum specie magis
quàm ui. †Ego igitur iurisgentiũ conuentio-
nes actionem parere interpretor, quæ in pro 11
prium nomen cõtractus transeũt, ut emptio,
locatio, depositũ &c. At quæ generali tantũ
nomine constant, nõ pariunt: nõ enim quod
generaliter dicitur, propriè, sed potius καταχρηστικῶς dicitur[a]. †Sic permutatio cõtractus no- 12
minatus nõ est[b]. Idem dicendum in nomine
executionis, ut donatio: ipsa enim doni datio
nomen id habet[c], quæ si facta est, frustra de a-
ctione rei iam perfectæ quæritur: si adhuc fa-
cta nõ sit, illud nomẽ nõ habet. Idem in nomi
ne nõ cõtractus, sed rei ipsius, ut est dos: uni-
uersale enim est rei nomẽ, nõ ipsius[d] cõtractus,
quod & ex eius diffinitione apparet[e]. †Idem 13
in nomine, quod eam cõtractus partẽ nõ ex-
primit, ad quam actio pertinet, ut in præsenti
transactionis exemplo: transigentis enim no
men ex etymo eum significat, qui ab actione
transit. Quare quoquo modo quis litẽ finiat,
transegisse dicitur[f]. Et quamuis lex nullo dato acce
ptóue, transactionem infirmari uelit[g], dictio
tamen cõtractus expressiua ad hoc nõ refer-
tur, sed generaliter ad finientem, meritò eius
quod in eo contractu deducitur, propriũ nul
lum est nomen, nullaq; ad id cõsequenter a-
ctio. †Eo igitur respectu generis nomen esse 14
transactionẽ cum cæteris censeo, quòd tam
eum qui gratuitò à lite recedit significare ui
uerbi potest, quàm qui accepta pecunia. †Hinc- 15
que consequens est, ut stricti iuris sit transa-
ctio: eam enim naturã & alij innominati con
tractus ferè seruant: quapropter infrà traditur,
†dolo initam transactionẽ, ipso iure non esse 16
nullam[h]: quod & in cęteris omnibus stricti iu
ris cõtractibus obseruatur[i], ut meritò nõ fue-
rit inter bonæ fidei contractus à Triboniano
hæc cõuentio recensita[k], sed sola præscriptis
uerbis actio, quę de æstimato, item de permu
tatione proponitur, alioqui mutilus fuisset Iu
risconsultus: uideturq; hæc sententia esse re-
ceptior. †nec Bartoli ratio quicquam urget, 17
id negantis, cũ super actione bonę fidei trãsi-
gitur[l], tanquam idem de resolutione contra-
ctus iudicandũ sit, quod de cõtractu. Respon
deo enim cõtractum[m] à transactione non re-
scindi[n], sed à iudicio ipso simpliciter recedi,
quod iudicium semper stricti iuris est[o], idq;
ceu proximius attendendum, pręsertim cùm
transactio sua ex natura censeatur[p], non au-
tem ab origine præcedentis actionis, cùm &

t l. iurisgentiũ. in prin. ff. de pactis.
u Doct. d. l. siue.
x l. ij. de iureiu.
y l. j. ff. de rerũ permut.
z l. ij. ff. de libe. hom. exhib. l. proponebatur in fin. de iud.
a l. inter. §. j. de adult.
b d. l. j.
c Bar. & Ias. d. l. iurisgentiũ.
d l. quod dicitur. de impub.
e Doct. rub. sol. matr.
f d. l. trãsacta. l. tres fratres. ff. de pact.
g l. transactio. j. eod.
h l. actiõe. l. sub prætextu. j. e.
i l. pen. j. de inutil. stipul.
k §. actionũ. Instit. de actio.
l d. l. sub prætextu. arg. l. j. in fi. ad Tertull.
m l. ab emptiõe. ff. de pact.
n d. l. siue apud.
o l. j. j. si plu. una sen.
p l. iuj. in prin. ad leg. falcid.

ipſa ex ſe contractus ſit[a], idq́ (ut ego aduerſus
Accurſium[b] ſentio) propriè, cùm ultro ci-
tróq; inde oriatur obligatio[c], unde meritò ex
ſui natura diiudicari debet: †ſicut de ſtipula-
tione dicimus, quæ contractui bonæ fidei ap
poſita, tamẽ ſuam
ſtricti iuris natu-
ram ſeruat[d].

a l. ſi donatiõis. §. qđ' met. cau. b gl. l. cõtractus. §. de ſi. inſt. 18 c l. Labeo. ij. de uerb. ſig. d l. in bonæ fidei. ff. de eo quod cer. loc.

RVBRICA.

DE TRANSACTIONIBVS.

IMP. ANTONINVS AVG. Celeno.

1 Facti ſpecies huius legis.
2 Cauſa dubitãdi in hac lege
3 Decidendi ratio.
4 Regula, pactum uni factũ, ad alium non extenditur.
5 Exceptio huius regulæ.
6 Tria exempla, in quibus legis noſtræ diſpoſitio ceſſat. & num. 8. 9.
7 De beneficio ordinis tutoribus competente. & num. 11.
10 Tutores ad reſarciendum pupillo damnum regulariter in ſolidum tenentur, de rigore iuris.
12 Magiſtratus qui dederunt tutores, conueniuntur ante tutores, qui non adminiſtrarunt. & quæ ſit ratio.
13 Quando id non obtineat.
14 De diuiſionis beneficio tutoribus conceſſo.
15 Quid diuiſionis exceptio contineat.
16 De utili actionis beneficio tutoribus indulto.
17 Quæ ſit diuerſi iuris ratio, quòd tutori pro alio ſoluẽti utilis actio conceditur, & fideiuſſori non item. & num. 18.
19 Plures curatores habens ſi cum aliquibus tranſegerit, an alios, et in quantum conuenire poßit.
20 Licet tutoris pactũ contutori non proſit, ſolutio tamen prodeſt
21 Item prodeſt contutori acceptilatio.
22 Acceptilatio eſt ſolutio ficta.
23 Acceptilatio in dubio ſuper toto facta præſumitur.
24 Sed & confeßio contutori prodeſt.

1 NEQVE PACTIO.) †Tranſege-
rat aliquis cum uno ex tutoribus
ſuis, dubitatũ fuit an ea tranſactio
2 cæteris cõtutoribus prodeſſet. †Et
uidebatur prodeſſe, quoniam omniũ tutorũ
connexa eſt inter ſe obligatio[e], cenſenturq́;
quodammodo ſocij: at tranſactio uel pactum
uni in cauſa cõnexa factum, alteri quoq; pro-
deſt[f], quotiã cõnexorũ natura id ſuadet[g]. qđ
& in ſociorũ pactis cæteriſq; rebus traditur[h]:
nec enim nouũ eſt pleraq; nobis aliorũ bene
3 ficio concedi[i]. †Sed tamen hac conſtitutione
alia ſententia approbaĩ, quia iuris regula eſt,
4 †Pactũ uni factum, ad alium nõ porrigĩ[k]: †qđ
5 intelligendum, niſi paciſcentis interſit, ut ad
alium quoq; extendatur[l]. Quapropter in le-
gis noſtræ caſu tale pactum etiam contutori-
bus prodeſſet, qui aliàs paciſcentis facto poſ-
6 ſent conueniri: †cuius rei tria exempla hic ab
7 interpretibus referũtur. †Primũ, cùm iure or
dinis tutor, qui tranſegit, prius cõueniendus
fuiſſet, ut in quinq; caſibus exceptis, quibus
diuiſa à teſtatore uel iudice tutela, nihilomi-
nus alter tutor pro altero tenetur[m]: cùm enim
cum eo tranſactum eſt, qui prius debuit con-
ueniri, alius tutor beneficio ordinis tutus eſt;
quod Salicetus intelligit, quatenus is, cũ quo
tranſactum eſt, ſoluendo fuit[n]. Finge, is tutor
debebat uiginti, cùm ſola decem ſoluendo eſ
ſet, tranſigit cum pupillo quinq;, poterit pu-

e l. inter. ff. de admin. tut. f l. quid ergo. §. pen. de contr. tudi. tut. l. j. §. de diuer. reſc. g l. ſi creditores. §. tit. j. gl. e. ac cuſatus. uerb. iudicari. de hære. in 6. h l. eandem. & l. fi. §. de duo bus reis. i l. ſi cõmunem. ff. quęad. ſer. amitt. k l. ſi ſeparatim. in fin. de app. l l. & hæredi. §. fin. ff. de pact. m l. ij. §. de diuiſ. tut. n Arg. l. fi. §. de di. tut. l. fi. §. ſi tutor nõ geſſ.

pillus à contutoribus decem petere. Sed ta-
men crebriore calculo alij contrà ſentiunt[o],
tanquã uideatur pupillus huiuſmodi tranſa-
ctione pro idoneo locupleteq; eũ habuiſſe[p],
& quum eum qui principalis fuit, ea tranſa-
ctione liberauerit,
contutores quo-
que liberabuntur,
qui non niſi in ſub
ſidium obligan-
tur[q], & qui agentẽ
pupillum cedenda
rum actionum ex-
ceptione reijcere
poſſunt[r]. †Secun 8
dum exemplũ eſt, cùm tutor qui trãſegit, in-
ſolidum cogi potuit, quia beneficium diuiſio
nis nullum haberet, ueluti cùm ſuo dolo, ſuá
ue culpa conueniebatur[s]: traditum enim eſt,
eum qui agendo dolo uel culpa deliquit, re-
ctè inſolidum exigi poſſe[t], licet qui negligen
do ſolùm deliquit, beneficio diuiſionis non
arceatur[u]: quam ſententiam aduerſus pleroſ-
que ueteres, Alexander, Decius, Iaſon tuen-
tur, quibus & ego accedo. †Tertium exem- 9
plum eſt ſuperiori non abſimile, cùm is qui
tranſegit, communis doli aut propriæ culpæ
reus erat[x]. Si enim aduerſus cõtutores pupil
lus experiaĩ, quia illis cedere erga eum actio-
nes nõ poterit, utpote facto ſuo propter trãſ-
actionẽ extinctas, ſummouebitur[y]: & hoc e-
nim caſu facto ipſius tranſigentis cõtutores
conueniunĩ, unde eo liberato, & ipſi eatenus
abſolui debent, quatenus ob illum exigi po-
tuiſſent. Et quamuis exceptio cedendarũ nõ
ſoleat doloſis prodeſſe[z], tamen hoc caſu ui-
deretur pupillo id imputandum, qui actionẽ
diuiſit. Clarius tamen id exemplum procede
ret, ſi de tutoribus ageretur, qui alicuius doli
rei non eſſent, in his eñ generaliter exceptio
cedendarum locum habet. †Sanè ſciendũ eſt 10
regulare eſſe, ut tutores ad reſarciendum pu-
pillo damnũ inſolidum teneantur, idq́; rigore
iuris ita ſtatuente[a]: ſed eis ex æquitate tribus
remedijs (unde ſuperiora tria exempla de-
ſumpſimus) ſuccurri, ordine, diuiſione, actio
ne utili. † Beneficium ordinis tunc locum ha 11
bet, cùm ex pluribus tutoribus uel curatori-
bus unus uel aliqui tantùm adminiſtrarunt:
hi enim qui adminiſtrarunt, primò cõuenien
di ſunt[b], cenſenturq́; adminiſtraſſe, etiam hi
qui contutori mandauerunt, quoniam qui
mandat, & ipſe facere uidetur[c], dum tamen
de mandato appareat: ſimplex enim toleran-
tia non ſufficeret, ut rectè Salicetus cenſuit,
tametſi Rimin. friuolis rationibus diſſentiat.
†Poſt hos uerò qui geſſerint, ſi ſoluendo non 12
ſint, ad magiſtratus qui eos dederũt peruenĩ-
tur[d], deinde ad tutores qui non geſſerunt, &
quos honorarios appellamus[e]. Sic eñ & tũc
obſeruamus, cùm habenti teſtamentariũ tu-
torem additus eſt datiuus, cùm quo teſtamẽ-
tarius tutelam diuiſit. Ex culpa enim datiui
prius magiſtratus, ꝗ teſtamentarius conue-
nietur,

o Cyn. Ray. Alex. Mod. p Arg. l. uir ab eo. ff. de iu. do. q Inſtit. de ſatiſ. tut. §. pen. r l. ſi pupillus. ff de admin. tut. s l. j. §. nunc tractemus. de tu. & rat. diſt. t l. in magiſtratus. l. fi. in fi. ff. de mag. con. u l. ſi plures. ij. de admin. tut. x l. j. & ij. §. ſi tut. non geſſ. y d. l. ſi pupillus. & l. ſi Stichum. §. pen. de ſolut. z d. l. j. §. planè. l. ſi ex duobus. ff. de tut. et ra. diſtr. a l. tres tutores. in prin. de admin. tut. b l. fin. §. de diui. tut. l. fi. §. ſi tu. non geſſ. c d. l. tres tut. §. non ſolũ. l. ita. §. qđ' ſi quis. eod. tit. d l. j. §. uſquequo. de tut. & rat. diſt. e l. iij. ff. de admin. tut.

nietur[a], idq; æquissimum fuit, cùm is qui nō gessit, nullius criminis, quàm contumaciæ, simplicisq; negligentiæ reus sit; at qui gessit, perfidiæ furtiq; nota non careat[b], quem & ad iuuare magistratus uidetur, nō idoneos fideiussores accipiendo[c]: meritò ergo q grauius peccauerunt, nempe faciendo, prius cōueniūtur, quàm qui negligendo solùm in legem cōmiserūt[d],

cta, auxilio cæteris est, in his quæ separatim communitér ue gesserūt[b], aut gerere debuerunt. Cùm igitur tres curatores habueris, & cum duobus ex his transegeris, tertium conueniri[c] non prohiberis.

maximè cùm qui priores conueniuntur, potuerint hosce contutores ad suscipiendam administrationē compellere[e].

13 †quoties tamen contutor ob hoc conuenitur, quòd suspectū facere, uel satis exigere noluit, ante magistratum ex Marcelli sententia conueniei[f]: quod pleriq; rectè intelligunt, etiam si à iudice uel testatore diuisa fuerit tutela[g]. Sed quid in neglectis? tam enim qui gesserunt, quàm qui non gesserunt, neglexisse, pariq; in culpa eorum respectu esse uidentur: & hoc casu nullum ordinis beneficium est[h], idq; supradicta ratione, nisi cùm ea neglecta sunt, quæ gestis connexa erant: soli enim gerenti primū

14 eo casu imputātur[i]. †Diuisionis beneficium his competit, qui omnes gesserint tutelam, & soluendo sint[k]: ei autem qui dolo administrauerit, uerius est id non indulgeri, siue solus, siue cōmuniter cum aliis dolo aut culpa egerit[l]: quod & in magistratib. decisum est[m], hi enim iisdem actionibus, quibus & tutores tenentur[n]. Illis uerò qui negligendo, & per contumaciam deliquerunt, non est denegandum id beneficium[o], ut recentiores ferè omnes sentiūt, qui Hugolini, Actiiq; discordiā sic conciliant: quam sententiam & nos suprà

15 probauimus. †Continet autem hæc diuisionis exceptio meram defensionem, unde contumaci auferenda non fuit, fauorabiliorq; est cessionis beneficio, quæ alterius oppugnandi causa instruitur, quod Bartolus tradit[p]. Sanè id diuisionis beneficium, quod his qui soluendo sunt cōceditur, ad tempus finiti officii tutelæ refertur, satisq; est tūc eos soluendo esse[q], ut Raphaël Fulgo. respondit[r], cùm in pluribus fideiussoribus secus sit, in qui-

16 bus tempus litis contestatæ attenditur[s]. †Actionis utilis beneficium ei tutori competit, qui insolidum cōuentus est, cùm alii soluendo non essent: potest enim à pupillo petere, ut sibi actiones cedat, quibus contra alios experiri possit, si fortè aliquid inde aliquo tempore corradere queat, ut quia alii ad meliorem fortunam perueniant, tenetur enim pupillus cedere, dummodo ex proprio cōmuniue dolo, aut etiam propria culpa ille non conueniatur[t]. Quòd si cessionē sibi fieri non petierit, adhuc utili negociorū gestorū actione, ut plerique sentiunt, ei succurritur[u], licet utilem tutelæ actionem alii malint[x]. Quòd si pupilli facto cedi ea actio non possit, agenti

a l. Lucius. §. cū test. de admi. tut.
b d. l. tres tu. §. j.
c Inst. de sat. tu. in prin.
d Gl. l. si mora. ff. sol. matr.
e d. l. j. si tut. uel cura.
f d. l. j. §. usque adeo.
g d. l. ij. de diuis. tut.
h l. fin. ꝟ. si tut. l. tutoresq; post. §. in cū. de admin. tut.
i d. l. tres tut. §. in eo. l. tutor q tutelam. de admin. tut.
k d. l. j. §. nunc tractemus.
l Arg. d. l. j. §. plenè. & d. l. j. si tut. uel cur.
m l. antepen. de mag. conuen.
n l. fin. de mag. conuen.
o d. l. si plures. de admin. tut.
p d. l. si plures.
q l. j. ꝟ. de di. tut.
r Consil. 135.
s l. inter eos. §. pen. & §. j. de fideiuss.
t d. l. j. §. planè.
u l. ex facto. ff. de neg. gest.
x Arg. d. §. planè. Lancelot. Deci. hic.

ei obstabit cedendarum, ut uocāt, exceptio[y].

17 †Sed cur tutori pro alio soluenti lex actionē utilem concessit, & non fideiussori qui pro confideiussore soluat[z]? Multæ rationes adducuntur, quæ utcunq; defendi possent, sed duæ probabiliores sunt. Prima, quòd fideiussor soluendo, id agit, ut principalē liberet, meritò aduersus confideiussores nō experiri, qui in quandam sequelam solùm liberantur[a]: at tutor uel reus debendi, principaliter agit, ut contutorem uel alium reum liberet. Nec me mouet si dicatur, uideri potius propriæ obligationis tollendæ causa id facere[b], quia quantum eius summæ respectu sit, quæ actione utili à contutore peti potest, in ea contutor ipse principalis uidetur[c], & ideo ab eo petetur, sicut fideiussor à principali peteret[d]: quod & in duobus reis dicendum[e]. †Altera ratio est, 18

magis succurri tutoribus, quia tutelam ex necessitate assumunt, quàm fideiussoribus, qui spontè pro alio fideiubent[f], nec tamen inuicem fideiubent: quod in reis debendi secus est[g].

b ¶ Gesserunt.) Secus in his ad quæ ipsi ex facto eorum obligarentur, cum quibus pactio uel transactio facta esset: in his enim uel ordinis uel diuisionis, uel cedendarū exceptione agentem pupillum submouere poterunt, quod suprà declaraui.

c ¶ Conuenire.) †Pro sua uirili, quod in- 19

dubitatū est, cùm separatio à tutore, uel à iudice facta est[h], quòd si nulla separatio, uel à seipsis facta est, adhuc idem dicendum, propter diuisionis beneficium ipsis competens, si soluendo sint[i], uel exceptionem cedendarum, quam agenti pupillo obiicient, qui cedere eis actionem non poterit, cui transactione, uel pacto à se renunciatum est[k]. Solùm igitur supra uirilem conueniri tutores poterunt, quum dolose egerunt, quòd scilicet nullum dolosis detur cessionis auxilium[l], nec diuisionis quidem, ut ego post Azonem & aliquos recentiores censui[m], nisi spontè appareret pupillum eos uoluisse diuidere[n], quod suprà defendi posse existimaui[o]. †Illud 20

generaliter traditum est, licet tutoris pactum contutori non prosit, solutionem tamen prodesse, & ideo quanto solutum est, tanto minus à contutore petetur[p]: qua tamen in re argutantur aliqui, tanquam ea pecunia non ob tutelam, sed ob nouam transactionis causam soluta uideatur[q]: sed ut id uerum sit, negari non potest, quin adhuc ex causa tutelæ soluta aliquo modo dici possit[r], uideturq; id hoc casu satis, cùm adolescenti sufficere debeat, si damnum sibi resarciatur, non autē id ei concedendum sit, ut aliena cum iactura locupletior fiat[s], qui proculdubio fieret, nisi cō tutoribus accepta ex transactione imputaret.

y l. Stichū. §. pe nult. de solut.
z l. ut fideiussor. ff. de fideiuss.
a Gl. l. ex facto. de neg. gest.
b l. & magis. ff. de solut.
c §. pen. Insti. de sat. tut.
d d. l. ex facto.
e l. j. ꝟ. de duob. re. cum gl.
f l. si fideiussor. §. si necessaria ff. qui sat. co.
g d. l. j. authen. præsente. ꝟ. de fideiuss.
h l. ij. ꝟ. de di. tu.
i d. § nunc tractemus.
k d. l. si pupillus. de admin. tut.
l d. §. planè.
m Gl. l. ij. §. fi. de cur. bon. dan.
n Arg. l. si creditores. ꝟ. tit. j.
o In tertio exēplo.
p l. si ex duob. de tut. et ra. di.
q l. 1. in prin. ff. ad leg. falcid.
r l. & post rem. §. pen. ff. eod.
s l. nam hoc natura. de cond. indeb.

21 †Sed quid si tutor acceptilatione liberatus est? Et idem esse traditum est, ac si solutione liberaretur, meritò cōtutori acceptilatio proderit[a]. 22 †Nihil enim aliud est acceptilatio, quàm ficta solutio[b]: quod tamen non procedere Cytius & Raynaldus tradunt, cùm tutela à iudice uel testatore diuisa est: non enim uideri potest alius liberatus, cū pro parte separatim solùm teneretur[c]. Idem censuit Bart. cùm acceptilatio limitata est ad naturā transactionis[d]: uel, quod Fulgostus ait[e], cùm expressum est, pro parte eius tantùm accepto ferri, cum quo transigitur[f]. 23 †In dubio tamen, acceptilationem super toto factam esse promptius est, ut fauore liberationis interpretemur: cùm enim mero iure quilibet insolidum obligatus sit[g], quamuis beneficium diuisionis habeant, tamen de tota obligatione actum censeri, Paul. Castr. Alexanderq́ue hîc tradiderūt, quos & ego sequor. 24 †Sed quid de confessione dicemus? an idem quod in solutione? probat enim confessio solutionem[h], meritò cōtutori quoq; proderit, ut Raphaël Comensis respondit[i]: quo fit ut appareat, in quib. casibus huiusmodi confessio ueram solutionem non probaret[k], eodem modo de ea, sicut de pacto sentiendum esse[l], magisq́ in ea quàm in acceptilatione limitandum.

a l. si ex plurib. ff. de accept. l. iiij. §. j. ff. de liber. leg.
b Bart. l. ex duobus. 2. quæst. de duob. re.
c l. ij. §. si tamē. de uerb. oblig.
d l. iij. ȷ. eod.
e Consil. 135.
f l. si ex duo. ff. eod. sol. arg. d. l. si creditores
g d. l. tres tutores.
h l. Publia. §. fi. depos.
i Consil. 24. colu. 2.
k l. pen. ȷ. de nō num. pec.
l Bartol. d. l. ex duobus. q. 9. Fulg. d. consil. 135.

IDEM AVG. Luctatio.

Cvm te ꝑponas[a] cum sorore tua de hæreditate transegisse[b], & ideo certam pecuniā ei te debere cauisse: etsi nulla fuisset quæstio hęreditatis, tamen propter timorē[c] litis trāsactione interposita, pecunia rectè cauta intelligitur. Ex qua causa si fisco soluisses, repetere non posses, & si non soluisses, tamen iure conuenireris.

1 *Casus huius legis.*
2 *Trāsactio metu futuræ litis facta ualet, etsi lis adhuc cœpta nō sit.*
3 *In claris nec transactio nec compromissum ualet.*
4 *Si iudex statuto teneatur ex Doctoris alicuius sententia ius dicere, in claris tamen articulis non tenetur.*
5 *Quando huius l. constitutioni locus sit.*
6 *Tam actor quàm reus transigere dicuntur.* & *num. 8.*
7 *Transigere qui dicatur.*
9 *Statutum de actu aliquo uerba faciens, de actu perfecto intelligi debet.*
10 *Legis uerba cum effectu accipienda.*
11. 12 *Quandoq; de timore mali idem iudicamus, quod de malo.* & *num. 13. 14*
15. 18 *In casu l. nostræ quando uideatur pbabilis timor litis adfuisse.*
16 *Qui cogi potest, non dicitur sponte dedisse.*
17 *Velle non uidetur, qui obsequitur imperio patris uel domini.*

1 CVM TE PROPONAS.) †Cùm dubitaret Luctatius ne à sorore sibi controuersia moueretur, quę in patris uel alterius hæreditate ius habere prætendebat, cum ea timore futuræ litis transegit: 2 †responsum est ualere transactionē, quamuis lis adhuc cœpta nō esset: quod intelligendū, dummodo sororis expressa calumnia nō argueretur[m], uel probabilis nō fuisset litis metus: nō enim possunt partes fingere litem causa adiuuandæ transactionis, ubi lis probabiliter esse non potest[n], alioqui nulla esset inter pactum transactionemq; differentia[o], indistinctéq; post rem iudicatam transigi posset[p], reiq; solutæ repetitio competeret, quod tamen falsum est[q], †& ideo in claris nō ualet transactio, sicut nec cōpromissum[r]. 3 †Qua ratione & traditum est, si ex lege municipij prætor secundū fiduciarij doctoris consilium ius dicere teneat, in claris tamen perspicuisq; articulis non teneri[s], nisi ex generalitate uerborum legis suspectā legislatori prętoris cognitionem fuisse appareat, ne pro claro id duceret[t], quòd ambiguū esset: quod & à me respōsorum lib. 1. disputatū est. 4 †Intelligendum igitur rescriptū hoc est, ut tunc ei locus sit, cùm mulier hæc probabiliter litigare potuisset, ut quia de hæreditate patris, à quo exhæredata erat, ageretur, negaretq; ipsa, iustam exhæredationis causam fuisse[u]. Idem si ex statuto fœminæ dotatæ excluderentur, ipsaq; dotatam se non esse allegaret[x], existimauerim tamen ualere conuentionem, cùm possessor petitori, quamuis calumnianti, nō nisi eatenus dat, quatenus quilibet diligens paterfamil. facti uexationem redimeret[y]. 5

b ¶Transegisse.) Accursius actorē fuisse Luctatiū existimat, quoniam transigere propriè actor dicatur, id est, ab actione transire. †Ego cum pluribus nihil referre sentio, actor an reus fuerit: uerisimileq; est, potius reum fuisse, seu timuisse ne à sorore conueniretur: receptius enim est, reū quoq; propriè transegisse censeri: 6 †quia transigere dicitur, qui pręter intentatam actionis in iudicio formulam aliquid dat, uel recipit, ut super Rubrica declarauimus: recedit autem ab actione tam actor quàm reus, alter actiuè, ut Picus ait, alter passiuè[z]. 7 †& ideo si in lege municipij mentio fit transigentis, etiam reus continebitur, nō tam ex regula correlatiuorum, ut quidam sentiunt[a], quàm, ut ego arbitror, ex sermonis proprietate: utrunq; enim æqualiter substantia transactionis respicit. 8 Decius eius personam inspiciendam tradit, cui ex transactione acquiritur. Sed cùm transactio non fiat, nisi ultro citroq; dato & recepto, nō putarim eius sententiam hac in quæstione procedere[b]: solùm igitur ei distinctioni locus erit, quum lex non transigentis, sed acquirentis mentionem facit[c].

c ¶Propter timorem.) Differt quidem casus ipse infortuniumq; ab eius metu: sicut id quod imminet, ab eo quod iam euenit. †Vnde lex municipalis de aliquo actu uerba faciens, de eo qui iam absolutus perfectusq; sit intelligetur[e], non de imperfecto[d], aut de antecedentibus eius[e]. 9 †Et hoc est quod dicimus, legis uerba cum effectu accipi debere[f], & de re quæ executionem facti consequuta sit, nō autem 10

p l. post rem. ff. eod.
q gl. l. elegāter. in fi. de cond. indeb.
r Alex. cōsil. 22 col. 2. in 2.
s Bart. l. ille aut ille. de leg. iij.
t Paul. Cast. consil. 194. uiso puncto in 2.
u Auth. non licet. ȷ. de liber. præter.
x Bar. l. fin. ȷ. de dot. prom.
y Arg. c. dilectus. de simo.
z l. filiusfam. de test.
a l. fi. ȷ de indic. uid. toll.
b l. debet. in fin. de æd. ed. Bal. & Sal. in rub. ȷ. de reb. cred.
c l. pen. in fin. ȷ. de his quib. ut indig.
d Gl. ele. ȷ. uerb. cōtrahere. de consang.
e Alex. consil. 194. in 2.
f l. j. in fi. quod quisq; iur.

autem ex sola animi destinatione inducatur[a].
11 †Quandoq; tamen de timore mali idem quod
de malo ipso iudicamus[b]. Cicero in oratione
pro lege Manilia: Nam in cæteris rebus, cùm
uenit calamitas, tum detrimentum accipitur:
at in uectigalibus,
non solùm aduentus mali, sed etiam
metus ipse affert calamitatem. Seneca: Peior est bello,
metus ipse belli.
Vnde, responsum
est, remissionẽ pu-

IMP. ALEXANDER AVG.
Antilæ.

AGe cum Gemi-
niano, quòd pa
ter eius curator tibi
datus, negocia tua
gesserit[b]: & si apud iu
dicem negabit se hac
actione teneri, quo-
niam transactio & a-
quiliana stipulatio

blicanis perinde ex metu faciendam, ac ex ip
so bello fieret: quod Ancharanus censuit[c].
12 †Sic & conductori timore pestis de domo mi
granti, remissio mercedis fieri debet[d], etiam
si deinde uerè nulla aduenerit pestis[e]. Nam
& timor armorum idem operatur, quod uis
re ipsa armis illata[f]; tametsi à sicario uel præ-
done deposita essent, cùm facilè resumere pos
set: quod in eo respõsum est, qui à puellæ fra-
tribus in stupro depræsus matrimonio con
13 senserat, metũq; deinde allegabat[g]. †Huc per
tinet & torturæ, seu equulei timor[h]. Ad cuius
allegationem subuertendam, solent iudices
finita quæstione, post aliquod tẽporis inter-
uallum, confessionis ratihabitionẽ à reo exi-
14 gere[i]. †Sic & imminẽtis fugæ timor, eiusdem
est effectus, cuius ipsa fuga[k], ut propria auto-
ritate debitor à creditore capi, & ad iudicem
deduci possit[l]. Vnde & generaliter traditum
est, idem censeri, siue quis re ipsa à iudice coa
ctus fuerit, seu probabilis coactionis timor al
legetur[m]. Censetur autem probabiliter is ti-
muisse, cui per iudicis pœnale præceptum,
uel generali edicto cõminatũ fuit[n]: nec enim
tormẽta aut fidiculas expectare quis debet[o].
15 † In casu uerò legis nostræ tum probabilis li-
tis timor adfuisse uidetur, cùm uerè actio de
16 iure competebat; †qui etiam cogi potest, non
17 dicitur spontè dedisse[p]; †sicut uelle non uide-
tur, qui obsequitur imperio parentis uel do-
mini[q]. Idem si imperio legis quę creditoribus
18 satisfieri iubet. †Quòd si actio solùm de facto
cõpetijsset, nõ uideri timore litis transactum
Decius censuit, nisi adsint cõiecturæ, quæ in
pręsentia eum acturum fuisse, probabiliterq;
id existimasse reum arguant[r]: quæ sententia
& nobis placet, ne alioqui ibi fingi lis uidea-
tur, ubi nulla omnino futura erat[s].

a l. fundi. §. itẽ. l. seq. de actio. empt.
b l. Pedius. i pri. de inc. rui. nau.
c Alex. l. diuortio. iiij. col. solu. matr.
d l. habitatores. in fin. loca.
e Caccialu. l. dictã q. 40. de offi. assess. l. iij. §. armis. de ui & ui ar.
g Alex. consil. 44. in iiij.
h l. ij. de cust. re.
i Bart. l. j. §. diuus. ij. de quæstio.
k Arg. l. fugitiuus. de uerb. signif.
l Gl. l. quæsitũ. ff. de pig. Ias. bic.
m l. nouissimè. ubi Bal. ff. quod fals. tut.
n Bart. l. creditor. de solut.
o Bal. l. falsus. ff. de furt.
p c. præterea. ij. ubi Ioan. And. de iur. pa. c. bona fides. de reg. iu.
q l. iiij. ff. de reg. iur.
r arg. l. iij. §. fin. de eo qd' cert. loc. ubi Paul. Cast.
s In auth. de tabel. uers. et nõ fingant.

1 *Transactio de petitione competente inter curatorem & adolescentem, non ualet.*
2 *Limitata causa, limitatum producit effectum.*
3 *Vtilis negociorũ gestorum actio adolescenti aduersus curatorẽ datur.*
4 *Directa solùm uoluntario administratori competit.*
5 *Pupillo datur specialis tutelæ actio, adulto generalis tantùm negociorum gestorum.*
6 *Tutor personæ datur, curator rebus, quorum ille etiam inuitis, hic minimè datur.*
7 *Nemini ante uigesimumquintum annum permittitur rerum suarum administratio, nisi decreto iudicis.*
8 *Actio negociorum gestorum est bonæ fidei.*
9 *Actiones directè bonæ fidei, eiusdem naturæ sunt quando contrario iudicio intenduntur.*
10 *Distractus simili conditione censetur cum contractu.*
11 *In iudicijs facti iuxtà clarè excipiendum atq; agendum est, contrà in iuris.*
12 *Fauore bonæ fidei iudiciorũ interrogare iudex potest à reo, quid in prosecutione causæ actum sit.*
13 *Generaliter interrogationes præparatoriæ tantũ concessæ sunt.*
14 *Consequentia in materia fauorabili latissimè accipiuntur.*
15 *Is qui plures actiones iniuriarum habet, omnes cumulare potest.*
16 *Non conceditur actori libellis pluribus reum uexare, si opponat reus.*
17 *Creditor nõ potest cogi ut particularem solutionẽ recipiat.*
18 *Immunitas ægritudinis causa data, inter personalia munera refertur.*
19 *Promissio restituendi damni inter socios restringitur, quatenus quis obierit.*
20 *Causa dispositioni cuilibet adiecta, dispositionẽ ipsam coarctat.*
21 *Ratio legis ipsam restringit.*
22 *Dominus non tenetur ex delicto familiæ, si extra ministeriũ peccetur.*
23 *Nuncio publico extra causam officij sui non creditur.*
24 *Fideiussor non tenetur ultra causam fideiussionis.*
25 *Syndici tantùm de ijs criminibus inquirunt, quibus in officium suum committitur.*
26 *Libris mercatorũ fides datur tantùm in causis mercimonij.*
27 *Lex communis iuris correctoria restringi debet.*
28 *Mercatorum fides sæpe languet.*
29 *Mercatorum pleriq; mendacio ditantur.*

AGE CVM Geminiano.) a ¶ †Cùm 1
curator adolescenti ducẽta deberet, so-
láq; centũ adolescens petijsset, tandem super
ea petitione transegit, & quinquaginta acce-
pit: hîc traditur nihil impedire, quò minus de
alijs centũ rursus quæstionẽ moueret[t]. Alij
generaliter ab adolescente petitã administra-
tionis rationẽ interpretant, deinde ab eo de
certis rebus specialiter transactum fuisse, &
ideo nõ nisi earũ rerum respectu præiudica-
bit transactio[u], †quoniã scilicet limitata causa 2
limitatũ effectum pariat[x]. Sed hic intellectus
uerbis legis nõ admodũ quadrat, quibus de
certa pecunia, nõ autẽ specie transactum dici
tur[y]. Verũ ego iungi utrunq; intellectũ debe
re arbitror, ut petitio quidẽ generalis fuerit,
rationem scilicet administrationis reddi: cæ-
terũ in causæ prosecutione id à creditore præ
tensum, ut certa quantitas, puta mille aurei si
bi hoc nomine darentur, super qua pecunia
pro CCCC. transactum fuit. Hîc traditur ad-
huc agi posse, quatenus probetur supra mille
curatorem interuertisse.

b ¶ Gesserit.) †Actione igitur negociorũ 3
gestorũ aduersus curatorẽ adolescentis agen
dum est, nõ tamẽ directa, †quæ nõ nisi uolun 4
tario administratori cõpetit[z], sed utili[a]. †Sed 5
cur pupillo in tutorẽ datur specialis actio tu-
telæ, in curatorẽ uerò sola hæc generalis ne-
gociorũ gestorũ, cùm nostra intersit etiã spe-
cialiter nobis succurri[b]? An quòd magis ne-

t Gl. in uerb. nominatim.
u Gl. uerb. iubebit.
x l. in agris. de acq. rer. dom. Feli. c. cũ ordinem. de rescr.
y l. sed Iulianus. §. mutui. ff. ad Maced.
z Bar. ĩ. l. j. col. fi. l. iiij. §. pen. de neg. gest.
a l. curatori. ff. de neg. gest.
b l. j. §. dexerit. de public.

ceſſarium eſt tutoris officiū, cenſuit lex ſpe-
6 cialius in ea reprouidere[a]: †Datur enim tu-
tor perſonæ, cùm curator ſolùm in bona ius
habeat[b]: datur etiā inuitis pupillis, cùm adole
7 ſcentibus inuitis nō dentur curatores[c]: †tam
etſi nō ideo ante ui
geſimūquintū an-
num rerū ſuarū ad
miniſtratio unq̄ cō
cedenda ſit[d], niſi a-
liter iudex decreto
ſuo cēſuerit[e]. Adde
quòd quò maiore
periculo & facilius
pupilliq; adoleſcē-
tes decipiunt[f], eò
& cautius agendū
8 fuit[g]. †Illud ſcien-
dum etiam, hanc a-

interpoſita eſt, iudex
contemplatione iu-
dicij, quod eſt bonæ
fidei, quęret[c] de quā-
ta pecunia nomina-
tim tranſactum ſit, et
ſi apparuerit de mi-
nore[d] tranſactum,
quantam pecuniam
reliquam[e] ex admi-
niſtratione curæ de-
beri probatum fue-
rit, ſoluere eum iube
bit, quòd non in ſti-
pulationem aquilia-
nam obligationis iu
re tātum deductum
eſt, quanti erat quan
titas pecuniæ quę de
bebatur.

ctionē negociorū geſtorū tametſi utiliter ſo-
lùm competat, nihilominus bonæ fidei eſſe,
9 quod pleriq; hinc annotarunt. †Nam & tradi
tum eſt actiones, quę directè ſunt bonę fidei,
eiuſdem naturæ cenſeri, cùm contrario iudi-
10 cio intenduntur[h]: †opinor, quia ſimili condi-
tione cenſetur diſtractus cum contractu[i].
c ¶Quæret.) Poterit igitur iudex reum cō
pellere, ut exceptionē ſuam generaliter pro-
poſitam declaret[k]: quod in his intelligendū,
quæ in facto cōſiſtunt; †tunc enim nō minus
11 aptè & clarè reus excipere, quàm actor age-
re debet[l]: in his quæ iuris ſunt ſecus eſt, ua-
letq; rei exceptio generaliter negātis ius acto
ri competere[m]: & ita cæteri hic ſentiunt. Sed
certè lex noſtra nō cōmunem regulam, ſed a-
liquid, quod ſpecialiter bonæ fidei iudicijs in
dultū ſit, attingere uidetur. Sunt qui hic pro-
bari exiſtiment, in hiſce iudicijs iudicem etiā
parte nō petente procedere poſſe: uerùm id
12 nimiū cōmuni regulæ derogaret[n]. †Ego exi-
ſtimo in hoc uerti bonæ fidei iudiciorū fauo-
rem, quòd quiuis reus ex generalitate uerborū
petitionis, itemq; Aquilianæ ſtipulationis ad
iuuaret, nec probationes ab eo exigi debeāt,
liceat tamē iudici quærere, eumq; interroga-
re, quid in proſecutione cauſæ actum ſit, an
nō obſtante uerborū generalitate de certa ſo
13 lùm pecunia tranſactū fuerit[o], †cùm alioqui
regulariter interrogationes nō admittantur,
ſi ad litis deciſionē ſpectant, ſed ſolùm quę iu
dicij inſtruendi præparandiq; cauſa fiūt[p]. Exi
ſtimauerim igitur quod lex ait, quęret iudex,
ad partis cuius intereſt petitionē intelligen-
dum[q]. quòd ſi dura uideā̄ hæc ſubauditio, po
teſt reſpōderi, eo ipſo quòd actor negociorū
geſtorū actionē, quæ bonæ fidei eſt, intentat,
adhucq; extinctam nō eſſe aſſeuerat, cenſeri
cōſequenter à iudice petijſſe, ut huius rei ue-
ſtigandæ cauſa ipſum qui cōuenitur interro-
14 get. †Conſequentia enim latius in materia fa
uorabili accipiuntur, quàm in ea quæ non ita
fauorabilis ſit[r].
d ¶De minore.) Hinc oſtenditur, eum cui
c c. à Titio debeantur, poſſe centum ſola pe-
tere; quod ſolent aliqui creditores facere, ut
experiantur quid in minore ſumma probare
poſſint; †quo argumēto cenſuit Angelus eū 15
qui actiones plures ex uarijs iniurijs uel plu-
ribus furtis habeat, poſſe una tantū, ſi uelit, in
terim experiri[s]. Si
tamen allegaret re-
us id calumnię cau
ſa fieri, ut maiore
tædio laboribuſq;
afficeretur, deberet
iudex actorem cō-
pellere, ut unico iu
dicio ageret[t]; †qua 16
ratione receptum
quoq; eſt, non con
cedendum actori,
ut reum pluribus li
bellis uexet, reo ſci
licet opponente[u]; †nam & uice uerſa cogi nō 17
poteſt creditor, ut particularem ſolutionē re-
cipiat[x]: qua de re alibi diſſerui.
e ¶Reliquam.) Limitata ergo cauſa limita
tum effectū producit[y]. †Vnde immunitas ali 18
cui ob ægritudinē data, de perſonalibus ſolū
muncrib. intelligitur[z]. †Promiſſio reſtituen- 19
di damni inter ſocios, quatenus in cōmuni ne
gocio quis illud ſubierit, reſtringiā̄[a]. Sic nau
tæ uel caupones de eo ſolùm tenentur, quod
exercentes ſuum negociū receperint, extra
negociū ex edicto nō tenētur[b]. Sic uidemus
legatum ob cauſam relictum, ſecundum eam
reſtringi[c]. Vnde & finita cauſa dilationis, fi-
nitur dilatio[d]: & finita cauſa priuilegij, extin
guitur priuilegiū[e]. †Et generaliter ſolet cauſa 20
cuilibet diſpoſitioni adiecta, diſpoſitionē ip-
ſam coarctare[f]. †Sic & ratio legis eam reſtrin 21
git[g], & ceſſante ratione uel cauſa, ceſſat ipſa di
ſpoſitio[h]. †Inducuntq; hæc recentiores uarijs 22
quæſtionibus, ut domini nō teneantur de fa-
miliæ delicto, ſi extra miniſteriū ſuū ea delin-
quat[i]: ut prætor de apparitorū ſuorum crimi-
ne nō obligetur, ſi extra muneris ſui cauſam
peccauerint[k]; †ut nuncio publico extra offi- 23
cij ſui cauſam non adhibeatur fides[l]; †ut fide- 24
iuſſor ultra cauſam fideiuſſionis exigi nō poſ
ſit: ut ſi in cauſam campſoriā promiſit, ex mer
cimoniali nō teneatur[m]. Si pro fidelitate præ
fecti arcis ſpopōdit, nō niſi ob cuſtodiam te-
neatur, pro pręfecti furtis & concuſſionibus
non teneatur[n]. Quo exemplo Picus ſe pro eo
reſpondiſſe ait, qui in cauſa ſyndicatus præto
ris fideiuſſerat, ut pro ſtupris à prętore perpe
tratis nō teneatur, ſed ſolùm quatenus in of-
ficium ſuum reſpicientibus deliquerit: †nam 25
& ſyndici, nō niſi de eis criminibus inquire-
re poſſunt[o]. Sic cùm lex certis iudicibus mer
catorū cauſas demandar, de eis ſolùm intelli-
getur, quę mercimonij cauſa cōtrouertunā̄[p].
†Sic & lex plenam fidem iubens Theſaurarij 26
uel mercatoris libris adhiberi, ad cauſam mu
nus Theſaurarij uel mercimonij ſpectantem
reſtringitur[q]; & ita Pontanus, Aret. Iaſ. cen-
ſuere. Cōtrà Deci. quia à generalitate uerbo-
rum

a §. eſt autē. Inſtit. de tut.
b l. ne copulandis. ℸ. de nupt.
c §. item inuiti. Inſtit. de cur.
d l. j. ff. de min.
e l. in uniuerſis. ℸ. qui dar. tut.
f §. impuberes. Inſtit. de ſuſp. tut.
g l. alienum. ff. de pœn.
h Gl. §. actionū. uerb. tutelæ. de actio.
i l. Pompon. §. præterea. de acq. poſſ. l. ſi ad reſoluēdā. ℸ. de præd. mi.
k Bar. c. ij. de li. obl. Alex. hic.
l l. j. §. Labeo. ff de flum.
m l. fin. in prin. ubi Bal. ℸ. de fi deicōm.
n l. j. ℸ. ut quæ deſ. aduo.
o l. ubicunq;. de inter. act.
p Bar. l. j. de inter. act.
q l. iiij. §. hoc autem iudic. de dam. infect.
r l. binas. de ſer. urba. præd. c. fin. de uerb. ſi gnif. l. ſi. §. ſi. de leg. iij.

s l. interdum. ff. §. fin. de furt.
t Bar. l. in cōmodato. §. duob. cōmod.
u Alex. Aret. l. qui totā. in fi. de acq. here.
x l. tutor. §. Lucius. de uſur.
y l. in agris. de acq. re. do. l. j. ℸ. de fideiuſſ.
z l. ij. §. corporis. de uac. mu.
a l. cum duob. §. cum erat. pro ſocio.
b l. iij. §. eodem. naut. caup.
c l. Seio. in pri. de an. leg.
d l. à filio. §. alieno. ad Treb.
e l. Titia. §. uſuras. de leg. ij.
f l. cū pater. §. dulciſſimis. de leg. ij.
g l. adigere. §. quāuis. de iur. patro.
h c. cum ceſſante. de appell.
i Bar. l. ne quid. de incen. rui. nauf.
k Angel. l. j. ℸ. ſi rect. prouin.
l Doct. c. cū parati. de appel.
m Bal. conſ. 142 in ſ.
n Bald. l. j. de mag. cōuen.
o Bald. l. ij. ℸ. de ratiocin.
p l. fin. ℸ. de iur. om. iud.
q l. ſi quis. §. ratione. de edēn.

rum legis recedendum nõ eſt [a], quæ mercatoris uel Theſaurarij mentionẽ feciſſe demonſtrationis cauſa uidetur, non limitationis [b].
27 †Sed ego cõmunem ſententiã ſequor, quòd lex hęc iuris cõmunis correctoria, reſtringẽda ſit: & quia uerißimile non eſt, id priuilegium perſonę, ſed cauſę potius cõceſſum,
28 †cùm probabile non ſit, tantum fidei mercatorũ indulgeri, quã in aliquibus leuem uidemus, & ideo nõ ſatis legibus hi approbanĩ [c], ut quib. illud ſit ſemper in ore: O ciues, ciues, quærenda pecunia primùm, Virtus poſt nummos.
29 †Nam & M. Cicero ditari eorum pleroſq; ex mendacio affirmat. Fatendum itaq; mercatorum mentionẽ in eo ſtatuto nõ demõſtrationis tantũ, ſed & limitationis cauſa fieri. Cæterum ex quib. cauſis generalia legum uerba limitari reſtringiq́; poſſunt, diffuſiſsimè à nobis tractatũ eſt lib. de uerb. ſignif. I.

a l.j. §. ut generaliter. de leg. præſt.

b l. mella. de ali. leg. l. quidã teſta. in prin. de leg. j. Bar. l. cũ pater. § menſæ. de leg. ij.

c l. antepen. in fi. ͡J. de cohor. lib. xij.

IDEM AVG. Numedio.

Actione adminiſtratæ curæ ab eo qui legitimæ ætatis annos compleuit, in aquilianã ſtipula-

1 Tranſigimus nudo pacto & acceptilatione.
2 Aduerſus nudum pactum tranſactionis non ſeruantem, prior actio competit.
3 Acceptilatione extincta, prior actio reſuſcitari nequit.
4 Doli exceptio acceptilationi opponitur actionis.
5 Dolus tribus rationibus in tranſactionem uenit.
6 Reus dolo malo perſuadens actori ut ferat accepto, repellitur ab exceptione.
7 Dolus præſtans cauſam contractui bonæ fidei, ipſo iure contractum infirmat.
8 Tranſactio cùm ſtricti iuris ſit, dolo non perimitur.
9 Tranſactio quemadmodum alij contractus innominati, eſt ſtricti iuris.
10 Vbi propriæ actiones cõpetunt, ſubſidiaria de dolo excluditur.
11 Præſcriptis uerbis actio, nemini datur niſi ei, qui ex ſua parte adimpleuit.
12 Condictio ob cauſam, ex pœnitentia aut mora conceditur.
13 Pœnitentiæ in tranſactione locus nullus eſt.
14 Actore nondum implente, reus in mora eſſe nequit.
15 Aduerſus reũ actio de dolo non cõpetit, niſi in mora exiſtentẽ.
16 Naturalia uel tacito pacto remitti poſſunt.
17 In contractu, facio ut des, contra dare recuſantem actio de dolo competit.
18 Liquidũ debitum remittens, dare intelligitur.
19 Qui remittit debitum non liquidum, cenſetur facere.
20 Cùm ex facto agentis aliquid reus accepit, poteſt tamẽ actio doli competere.
21 Obligatio quæ à tutela oritur, eſt iuris gentiũ, quemadmodum & negociorum geſtorum.
22 Acceptilatio tutelæ aut negociorũ geſtorum, actiones nõ tollit.
23 Aquiliana ſtipulatio ſolam obligationẽ perimit quæ uerbis contracta eſt.
24 Contractus emphyteuticus acceptilatione ſola nõ extinguitur.
25 Niſi, exceptiua particula poſt affirmationẽ poſita, ſequentem inducit negationem.
26 Non negare, medium eſt inter negantem & uerè affirmantem.
27 Reſpõdentis ambiguitas, ex eius mente interpretationẽ recipit.
28 Verbis futuri temporis, non contrahitur præſens matrimoniũ.
29 Quod in uerbis futuri tenet, idem infinitiuus ſibi uendicat.
30 Promißio ſe honeſtè uirginem cognoſciturum ab adoleſcente facta, non facit matrimonium.
31 Abſq; conſenſu, matrimonium nullum eſt.
32 Niſi, quando proprium uerbum requirit, tum ſi antecedens oratio affirmat, reliqua negat.
33 Quando præcedit negatiua oratio, exceptiua negat non actum, ſed potentiam.
34 Datio libertatis factum requirit.
35 Libertas data cenſetur cum negatione propoſita, quamuis exceptio ſubijciatur, quoniam hic nõ potentia tantum, ſed actus quoq; ponitur.
36 Remißio doli tripliciter conſideratur.
37 Liberatio per dolũ inducta non tenet, niſi ſpecialiter eius fiat mentio.
38 Dolus in adminiſtratione interueniẽs ſpecialiter remittitur, qui generali tranſactione non remittitur.
39 Remißio futuri doli nullo pacto ualet.
40 Teſtator inutiliter tutorem à reddendis rationibus liberat, quin de dolo conueniatur.
41 Præſumptus dolus tacitè remitti poteſt.
42 Dolus ex re ipſa, non ex animo profectus, tacitè remittitur.
43 Dolus tutoris negligentia admiſſus, à teſtatore in futurum remittitur, niſi inde locupletior factus ſit.
44 Volenti non dicitur dolus fieri.
45 Remiſſus à teſtatore dolus, non liberat tutorem doloſe agentem ab infamia.
46 Condemnationem doli infamia ſequitur.

ACTIONE ADMI.) ¶†Duplici modo 1
cõtrahiĩ tranſactio, pacto nudo, itemq́;
acceptilatione. †Si pacto nudo tranſegerim, 2
tuq́; conuentionẽ nõ obſerues, priore actione, ſuper qua tranſactũ erat, experiar, & tibi de tranſactione excipienti, de dolo, ob inobſeruantiam, replicabo [d]. †At quoties accepto 3
lata eſt prior actio, ut in hoc reſcripto dicií,
ſuſcitari exerceriq́; amplius nequit [e], †ſed ſo- 4
lùm de dolo agitur; †qui quidẽ tripliciter cõ- 5
mitti potuit: & primo ante tranſactionẽ, cùm curator doloſe adminiſtrauit: ſed de hoc conſentiunt omnes in lege noſtra nihil attingi [f].
†Secũdo in ipſa tranſactione, ut quia reus do- 6
lo malo actori perſuaſit, ut accepto ferret, & de hoc reſcriptũ noſtrũ Azo, Accurſiusq́; interpretantur, cum quibus & cæteri ſentiunt, caretq́; hęc interpretatio omni ferè ſcrupulo, niſi quòd unum id aduerſari uidetur, quòd actio, qua teneĩ curator, bonæ fidei eſt [g], quo caſu & eius remißio eandem naturã ſeruare debet [h]. †Dolus autẽ cõtractui bonæ fidei cau- 7
ſam præſtans, ipſo iure contractũ infirmat [i], & tamen hic traditur acceptilationẽ ualere. Sed ultra alios [k] ego reſpondendũ arbitror, quòd actio negociorũ geſtorũ, quę in curatorem datur, & bonæ fidei eſt, per Aquilianam
ſtipulationẽ nouata eſt [l], †& tranſactio ſubſe- 8
quens ſtricti iuris eſt, meritò propter dolum ipſo iure nõ perimitur [m]. Nõ enim doloſe creditor in eo læſus eſt, quòd actio fuerit nouata, quippe parum id ſua intereſſet [n], ſed in eo, quòd ſtipulatio ipſa noua, quæ iam ſtricti iu-
ris erat, acceptilatione perempta eſt. †Tamet- 9
ſi & illud dici poſsit, tranſactionẽ, ſicut alios cõtractus innominatos, generaliter ſtricti iuris eſſe, quod ſuprà in rubrica defendimus. Tertio, dolus poſt tranſactionem cõmitti potuit, quia reus doloſe non ſoluat, promiſſaq́; nõ adimpleat: & hoc de dolo Pyleus legẽ noſtram interpretatus eſt. Cõtrà ſentiũt plerique,

d l. cum proponas. ij. ͡J. tit. j. l. ſiue. ͡J. cod.

e l. qui res. §. fi. de ſolut.

f in l. j. ͡J. cod.

g ͡J. l. prox.

h gl. l. de tutela. ͡J. de in integ. reſtit.

i l. & eleganter. in prin. ff. de dol.

k Hic, et in l. ſub prætextu. ͡J. c.

l §. j. Inſtit. qui. mo. toll. oblig.

m l. pen. ͡J. de inutil. ſtipul.

n l. j. §. pen. ff. de dol. l. ſi cauſa. in fi. ͡J. cod.

quia si reus non obseruet, præscriptis uerbis
30 uel conditione ob causam cõuenitur[a]:† quæ
actiones ubi cõpetunt, ad subsidiũ edicti de
dolo recurrendũ nõ est[b]. Addunt alij impos-
sibilem hãc esse positionẽ, cùm ea transactio-
ne dolus futurus re-
mitti nõ potuerit[c].
Sed id parũ me mo-
uet: uerisimile est
enim Pyleũ de po-
steriore alia transa-
ctione, super dolo particulariter facta, legis
nostræ exceptiuã clausulam intellexisse: ma-
gis itaq; prior ratio urget. Sed tamen ea non
obstante, duob. casibus defendi hæc interpre
tatio potest: & primus est, quẽ Bart. probat,
cùm nõ solùm actum est actionẽ accepto fer
ri, sed etiam promissum ab actore fuit, quód
nec de facto unquã ipsum reum inquietaret;
huiusmodi enim promisio nunq; perfectè
adimpleri potest, ut quæ tractum usq; ad ex-
tremũ uitæ exitũ habeat[d]: meritò præscriptis
11 uerbis agere nõ poterit,† quoniã hæc actio nõ
nisi ei datur, qui perfectè ex parte sua adim-
12 pleuit[e].† Non aget quoq; condictione ob cau
sam, quia ea nõ nisi ex duplici capite concedi
13 tur, pœnitentiæ, aut moræ[f].† At pœnitentiæ
14 nullus in transactione est locus[g]:† mora uerò
per reũ nulla est cõmissa, cùm actor ipse nõ-
dum adimpleuerit[h]: meritò ergo cùm nec a-
ctio præscriptis uerbis, nec condictio hoc ca
su cõpetat, in subsidiũ agi de dolo debuit: ui-
detur enim actum ut actore eo modo, quo po
test, adimplente, reus statim cõuenta persol-
ueret, quod cùm minus fecerit, dolose egit[i]:
& ita pleriq; propter Bart. autoritatem sense-
runt. Sed Aret. & Rimin. plurimis rationib.
aduersantur: nam & mihi durum uidetur, ei
qui perfectè nõ adimpleuit, potius actionem
de dolo, quæ rei famã onerat, & ideo nõ nisi
in eius odium datur[k], cõcedi, q̃ condictionẽ
35 uel præscripnis uerbis actionẽ[l],† & id aduer-
sus ipsum reum, qui in mora nõ sit, multò mi
mus certè in dolo[m], cùm si in mora esset, fatea
tur Bar. condictioni locũ futurũ[n]. Nam & si
affirmemus id actum censeri, ut sufficiat, si a-
ctor eo modo adimpleat, quo potest, cur ex
partiũ uoluntate perinde condictio uel præ-
scriptis uerbis actio non datur, ac si perfectè
36 adimpletũ fuisset:† Cõstat enim naturalia cõ
tractus uel tacito pacto remitti posse[o]. Secũ-
dus est casus qui magis cõtextus uerbis con-
uenire uidetur, ut contractũ hic, facio ut des,
37 existimemus;† quo in cõtractu regulare est, ei
qui fecit, aduersus dare detrectantẽ, actionẽ
38 de dolo cõpetere[p].† Is enim qui remittit, tunc
dare censetur, cùm debitũ liquidũ remittit[q].
39 † Sed cùm debitũ liquidum nõ est, quia fortè
nihil debeatur, tũc qui remittit, facere cense-
20 tur[r].† Nec me mouet, quòd quando ex facto
agentis aliquid reus accepit, actionẽ de dolo
nõ cõpetere Bar.[s] censuerit, quia hæc senten
tia uera nõ est, & responsum Pauli uiolat[t]. Et
ut demus uerã esse, nihil adhuc Pyleo obstat,
cùm nõ constet reum hac ex transactione ali
quid accepisse[u]: quid enim si bonam causam
fouebat? In dubio enim de dolo agi Bar. quo-
que ipse, & Aretinus, & pleriq; alij senserũt[x],
quos & ego sequor.

a l. si quis acce-pto. de cond. ob caus.
b d. l. j. §. pen.
c l. iurisgentiũ. §. si paciscar. ff. de pact.
d l. ubi. ʒ. e. l. le gater. §. pen. de cond. inde.
e l. naturalis. §. j. de præscrip. uerb.
f l. si pecuniã. l. j. in pri. de cõ dict. ob caus.
g l. prauis. ʒ. eo.
h l. Iulianus. §. offerri. de act. empt.
i l. si procurato rem. §. dolo. ff mand.
k l. ij. ʒ. de dolo.
l l. quoties. de præsc. uerb.
m Bart. l. si insu lam. uers. uj. oppono de l. fid. ff. de uer. oblig.
n d. l. j. in prin.
o gl. l. pacta. ff. de contrahen. empt.
p d. l. naturalis. §. qd' si faciã.
q l. si mulier. de cond. ob caus.
r Bar. d. §. quod si fac. lac. 20 But. Sali. Frã cis. Tyg. hic.
s l. cũ mota. ʒ. e.
t d. §. quod si fa ciam.

tionem deducta[b], & per acceptilationem extincta, nullam aliã superesse, nisi de dolo intra cõcessa tẽpora non ambigit: nisi[c]

b ¶ Deducta.)
Fuit necessaria A-
quiliana stipulatio
duplici ex causa.
25 † Primo, quia licet
tutela ex lege XII.
tab. introducta sit[y], & ad eius similitudinẽ cu
ra[a], tamẽ obligatio, quæ inde oritur, iurisgen
tium est, & actio negociorũ gestorũ, licet ci-
uilis[a], ab eo iure originẽ trahit, quæ cùm ex-
tensa sit, ut iti curatorẽ detur, suam tamen na-
turam seruat[b], ut naturalis censeatur:† unde 22
ciuilis ratio, quæ in acceptilatione uersatur,
eam ipso iure tollere non potuisset[c], meritò
prius nouatione opus fuit, quæ præcedentẽ
non omnino perimit, sed transfundit[d]: & ita
Accurs. sentit, quem pauci sequuntur. Alij
necessariam alia ratione aiunt:† Acceptilatio 23
enim solam obligationẽ perimit, quæ uerbis
cõtracta sit[e]: & ideo siue præcedẽs obligatio
sit iurisgentiũ, siue iuris ciuilis, ut accepto fer
ri possit, prius in uerborũ obligationẽ trans-
formanda est.† Nam & cõtractus emphyteu- 24
ticus, quẽ cõstat iuris ciuilis esse, acceptilatio
ne sola extingui nequit, quia nõ uerbis cõtra
hitur, sed cõsensu, ut pleriq; omes hic tradũt[f].
c ¶ Nisi.) Sunt qui dictionẽ hanc idem si-
gnificare existiment, quod sine[g]: quæ senten
tia & autore, & ratione caret, cùm uerius sit,
ex si non, formari[h]: & ideo omnes fatenẽ con
iunctionẽ esse exceptiuã, quæ (ut ex textu no
stro apparet) dupliciter construiẽ: quandoq;
enim sub eodẽ uerbo regitur: quandoq; aliud
ipsa exigit, quod tum facit, cùm de alio termi
no agitur, q̃ qui priore clausula continebaẽ[i].
† Igitur cũ dictio sit exceptiua, apparet si præ- 25
cedens clausula affirmatiua sit, exceptione
negationem induci: si uerò pręcedens neget,
exceptio affirmabit: cõtrariũ eñ præceden-
ti sensum semper inducit: ut si testator scripse
rit, Sẽpronio amico meo nõ lego nisi Stichũ
& Pamphilum: censebitur enim eos legasse[k],
licet aliqui absq; ratione dissentiant[l]. Idem di
cendum cùm quis, non promitto, inquit, nisi
pontifex Perusium uenerit, ualet promissio,
& post Pontificis accessum utiliter ex ea age
tur[m]. Sed pone, reus positionibus actoris re-
spondens, sic uerba concepit, Nego eas, nisi
probentur: nunquid eis probatis, etiam pro-
pria confessione conuictus censebitur? Bal.
censeri credidit[n].† Ego dissentio, quia con- 26
trarius sensus non est, confiteor, sed, non ne
go, quod medium quiddam est inter negan-
tem & uerè affirmantem[o],† suæq; responsio- 27
nis ambiguitas, ex eius mente interpretatio-
nem capiet, ne scilicet confessus uideatur[p].
† Pone rursus, dixi puellę, non habebo aliam 28
in uxorem nisi te, an præsens matrimonium
contractum erit? Et aliqui censuerunt[q], sed
recentiores

u l. pen. de lib. leg.
x d. l. j. §. penul. de dol.
y §. j. Instit. de tut.
z Instit. de cur. in prin.
a l. ij. §. deinde. de orig. iur.
b l. praecd.
c §. sed natura-lia. Inst. de iu-re natur.
d l. in rem. §. itẽ de rei uend.
e l. an inutilis. § acceptum. de accept.
f gl. §. inst antẽ. uerb. penẽ. In stit. de iure na turali.
g Fulg. Ias. hic.
h gl. l. sancimus. §. 1. ʒ. de dona.
i Bart. l. si ex. §. fi. si quis caut.
k l. ij. ubi Ias. in prin. ʒ. de bo. poss. secũ. tab.
l Ias. hic.
m Bald. c. cum accessissent. de const.
n d. c. cũ acces-sissent.
o c. is qui tacet. de reg. iur. in 6. gl. l. si pu-tas. ʒ. de petit. hered. in fin.
p l. si quis inten tione. de iudi.
27 Bar. l. is qui reus. col. pen. de pub. iud.
q Abb. c. ex par te. de sponsa.

recentiores dissentiunt, propter uerbum futuri temporis, nec quicquam speciale fauore matrimonij arbitrantur, cùm nec fauore liberta
29 tis id inductum sit[a].†Et quod de uerbo futuri temporis tradit, etiã de infinito præsenti dici potest, cùm uerisimiliter actũ est ad futurum referri[b], ut si dixerim, Promitto nulli uendere, nisi tibi: non enim hac exceptione actus ponitur, sed potentia tantũ, ut hic tradũt omnes[c]: plurimũque efficit huiusmodi promissio, qòod scilicet cuicunque alteri uendere promissor nõ potest. Sed quid in ea quæstione arbitran
30 dnm est:†Puella iuueni se appellanti responderat, nolo ut me cognoscas nisi honestè, atque ita se facturũ iuuenis receperat, uitiaueratque. Respondit And. Siculus[d] matrimonium cõtractum uideri, cùm honestè eo modo attingi mulier citra matrimoniũ nequeat[e]. Nam (ut in[*] carmine ad Hymenæum inquit Catullus poëta) Nihil potest sine te Venus, Fama quod bona comprobet Cõmodi capere, at potest Te uolente: quis huic deo Cõpararier ausit?
31 †Sed certè absque consensu matrimoniũ nullũ est, nec uerisimile est, iuuenẽ his uerbis tam consensisse, quàm puellari simplicitati illusisse, qnod & aliqui hic senserũt[f]. Et hæc quidem exempla ad primam speciem satis sint, cùm eodem uerbo, & principalis clausula, &
32 exceptio regitur.†In secunda specie, cùm exceptio sub priore termino non comprændi tur, sed aliud nerbum requirit, duplex tradita est conclusio. Prima est, ut si præcedat affirmatio, exceptio neget, in testamẽtis propria conditione[g], in contractibus impropria, ut quæ actum interim non suspendat, sed eueniente conditione resoluat[h]: qua de re uidenda
33 sunt, quæ alij tradidere[i].†Sequens conclusio difficilior est. Ea est, ut si præcedat negatio, exceptiua ponat, non actum, sed potentiam. exempli causa, cùm testator, Onesiphore, inquit, liber ne esto, tuisi rationes reddideris: redditis enim rationibus, non ideo erit liber, sed prohibitio solùm cessabit[k]. Sic & peccatum, inquit lex, non remittitur, nisi restituatur ablatum[l]. Nunquid restituto furto, remissum est peccatum? Certè non; necessaria enim adhuc confessio pœnitentiaque est[m]. Sed cur cùm affirmatiua actũ ponat, negatio non actum, sed potentiã neget? An quia plus negat negatiua, quàm ponat affirmatiua[n]? Hæc enim solùm actum ponit, illa & actum & potentiam negat. An quia cùm testator inquit, Onesiphore liber ne esto, si de solo actu intelligeretur, uerba essent superflua? eo enim ipso quòd tacet, & nihil ei legat, liber non est,
34 †cùm datio libertatis factum requirat, meritò ut uerba aliquid operentur, non solum actũ,
35 sed & potentiam abnegant[o].†Quapropter si dationẽ libertatis præcessisse ponamus, quãuis deinde negatiua clansula cum subsequente exceptione subiecta proponat, secus erit, ualebitque datio libertatis, quoniam prædicta

a l. Titia. §. fi. de manu. test.
b gl. l. v. §. pen. de uerb. oblig.
c l. si sterilis. §. sed si ita. de actio. empt.
d Consil. 6. in 1.
e c. cum super eo. de test.
* In Epithalamio Iuliæ & Mallij.
f Cald. & Præpo. d. c. ex parte. Picus l. ij. ĩ. de secun. nup.
g l. fideicõmiss. § sic fideicommissum. de lega. iij.
h l. obligat. ferè. ff. de act. & oblig. §. cõditio.
i l. ij. ff. de in diẽ adiect.
k l. Titia. §. fi. de manu. test.
l c. peccatũ. de reg. iur. in 6.
m Bal. c. præterea requisiti. col. pen. de appell.
n gl. l. hoc genus. de cõd. et dem. gl. ij. c. ĩ. de reg. iu. in 6
o Bald. d. c. cum accessissent.

ratio cessat, apparet enim de actu, non de potentia excipi[p]: quod & Ias. hic attestatur.

d Specialiter.) In sua specie: licet non singulariter, seu, ut nocant, in indiuiduo[q].†Tri- 36
plici autem modo remissio doli considerari

dolo transactum sit.

potest.† Aut enim 37
transactio ipsa facta est per dolnm, ut quia quis ad liberationem inductus est, & omnes ex textu nostro affirmant non censeri remissum hunc dolum, nisi specialiter eius
mentio facta sit.†Aut de dolo qnærimns, qui 38
in ipsa administratione interuenerit, & specialiter quidem remitti potest[r]. In generali uerò transactione remissum non uideri aduersus Accursinm receptius est[s], nisi reus nullum lucrum ex huiusmodi dolo fecerit, nihilque ex reliquis pertes se habeat[t]: qua de re uidenda sunt quæ alibi diffusius tractantur[u].
†Aut de remissione doli futuri agitur, & con 39
stat nec specialiter quidem dolũ in futurũ re
mitti posse[x].†Quapropter si testator tutorẽ à 40
reddendis rationib. liberet, dolumque se remittere dicat, nõ tamẽ sic tutori consulit, quin de
dolo cõueniri possit[y]: quod de dolo uero intelli 41
gendũ est,†præsumptus enim tacitè potest remitti, licet expresse nõ possit[z], sicut & culpa
eo casu remissa censebit[a];†item dolus qui nõ 42
ex animo, sed re ipsa interuenerit; nulla enim
hinc occasio delicti orit, ut Bal. censuit[b].†Idẽ 43
respondit Decius[c] in dolo qui nõ perpetrando, sed negligẽdo cõmissus est, quod dictum ex Fulg.[d] restringitur, cùm tutor coniunctus pupillo est, nec locupletior factus: quæ sententia uerior uidetur. Sed quid si testator nõ solùm tutorẽ liberauit, sed addidit, quicquid exactum ratione doli fuerit, id restitui tutori uelle, atque ita fidei hæredis cõmiserit? & Dynus[e], Rayneriusque responderunt ualere fidei cõmissum: qnos Angelus[f] secutus est, & Corneus, idemque ferè & Alex. sensit: quibus & nos assentimur, ut quatenus damnũ inde patiatur, cõsequi debeat, quoniam id Iuliani responso cautum uidetur[g], quod aliqui dissentientes interpretatione sua niolant, dum aut de dolo loqui eum negant, aut de præterito intelligũt, cùm ex præcedentibus responsi uerbis contrariũ appareat. Nec me mouet quòd dolus futurus remitti non possit, quia satis fateor dolum remitti non posse[h], sed tamen legatum ualere, cùm testator de re sua liberam
disponendi facultatem habeat,†nec dolus fiat 44
uolenti[i],†qui tamen non omnino impunitus 45
erit, cùm sarto tutori dãno nihilominus gra
uata eius futura sit opinio,†cõdemnationemque 46
doli infamia sequatur[k], quæ grauis censetur pœna[l]. Quòd si testator doli specialem mentionem nõ fecit, sed simpliciter ἀνυπεύθυνον tutorem esse iubeat, & tantundem leget, quantum eo nomine exactus nnquam fuerit, satis putarem non censeri testatorem in eum casum prouidisse, quo dolose ageret: & ita aliqui ex aduersantibns loquuntur[m], licet Franciscus Cremen, inter Alexandri consilia ali-

p l. si quis ita libertatem. §. fi. de statulib.
q Bar. l. j. in fi. si quis in ius uoca. non ierit.
r l. si quis rationes. in fi. ff. de lib. leg.
s l. Aurelio. §. fin. de lib. leg.
t Bart. d. §. fin.
u d. §. fin.
x l. si unus. §. illud. ff. de pac.
y l. quidã decedens. in prin. de adm. tut.
z Bart. d. §. fin.
z l. j. ubi Bald. ĩ. de usufr.
a l. cum tale. §. j ubi Paul. Cast. de cõd. & de.
b Felin. c. si dili genti. col. ante pen. de for. cõ petenti.
c Cons. 178. 192
d Cons. 25. col. 2
e d. l. quidam decedens. uers. damnum.
f 185. & 144. Cor. 313. in 1. Alex. 54. in 1.
g d. uers. damnum.
h d. l. quidã. ubi Petr. & Iac. et l. cum cõuenerit. de pac. do.
i l. cum donationis. ĩ. eod.
k l. j. de his qui not. infam.
l l. iusta. ff. de manu. uin.
m Fulgo. consil. 103. Ang. 175

ter reſponderit[a], & prętereà alij quidã[b], quos
hîc Iaſon recenſet, quorũ ſententiam ueram
tunc ſolũ putauerim, cùm manifeſtaria frau-
de hic uſus fuiſſe deprænditur, uel cùm aliàs
tutor non de damno uitando ageret, ſed lu-
crum ex dolo ſuo
faceret[c].

a Conſ. 62. in 4.
b Anch. conſil. 117. Ana. 6. Cur. 66. Sali. l. cum neceſsitatem.]. de fideicõm.
c d. uerſ. damnum.

IDEM AVG. Snacatio.

CVm te tranſegiſſe cum hærede quõdam tutoris tui profitearis, ſi id poſt legitimã[b] ætatem feciſti, fruſtra deſidé-ras, ut à placitis recedatur: licet enim, ut proponis, nullum inſtrumentũ interceſſerit, tamen ſi de fide contractus confeſſione[c] tua conſtet, ſcriptura, quæ probatio

1 *Tranſactio partiũ confeſſione probata, nulla amplius probatione indiget.*
2 *Scriptura non eſt de ſubſtantia tranſactionis.*
3 *Laudatiuũ arbitri eſt tranſactio.*
4 *Tranſactio mutuam dationem & receptionem expoſcit.*
5 *Arbitria redacta ſunt ad ſimilitudinem iudiciorum.*
6 *Compromiſſarius tantùm notionem habet, nec ſcripto iudicat.*
7 *Minor tranſactione læſus reſtituitur.*
8 *Læditur minor cùm iuſtam diligentiam non adhibuit.*
9 *In dubio minor facta tranſactione, non cenſetur læſus.*
10 *Lex generalis etiã minores continet, niſi nominatim excipiãtur*
11 *Minores quoque lege cenſoria tenentur.*
12 *Confeſsio in ſupplicatione principi facta plenam fidem præſtat*
13 *Coniectura nonnunquam tacitam confeſsionem inducit.*
14 *Antiquitus ſerui manumiſsi, in nomen & familiam patronorum tranſibant.*
15 *Confeſsio in libello facta admittit probationem in contrarium.*
16 *Confeſsioni plus fidei quàm publico documento adhibetur.*
17 *Ex inordinato proceſſu ſequuta confeſsio reum condemnat.*
18 *Confeſsio etiam poſt cauſæ concluſionem admittitur.*
19 *Confeſsio omnem præſumptionem excludit.*
20 *Confeſsio eſt probationis ſubleuamen.*
21 *Confeſsio quæ teſtibus probatur æquè fallax eſt, atque ipſa teſtimonia.*
22 *Efficax ad probandum confeſsio quæ in actis probatur.*

1 CVM TE TRANSEGISSE.) †Cùm de
tranſactione ex confeſsione partis con-
ſtat, alia probatio per ſcripturam neceſſaria
2 nõ eſt.†V nde apparet, pro ſubſtantia tranſa-
ctionis non requiri, ut ſcripturę mandata ſit,
quo argumento idem à pleriſq; traditum eſt
3 de arbitratoris laudatiuo[d]: †illud enim tranſ-
actio quoque eſt. Decius contrà, cùm tranſa-
4 ctio non ualeat, †niſi aliquo ultro citroq; dato
& recepto[e], & tamẽ illud laudatiuum ualeat,
etiam ſi aliter omnino ab ſolutus ſit, niſiq; alte
ri dederit[f]. V nde exiſtimatum eſt, id laudati-
uum lata tantummodo tranſactionis appella
tione contineri. Sed tamen ut id ita eſſe fatea
mur, nõ ſequitur quin argumentum de uno
ad aliud, tanquam de ſimilibus ualeat, & ideo
uera ſit cõmunis ſententia[g]. Sed an idem ſit
5 in arbitro? Et non uidetur, †quia redacta ſunt
arbitria ad ſimilitudinem iudiciorũ[h]: & ideo
ſicut iudices ſcripto proferre diffinitiuas de-
bent, ita etiam arbitri[i]: quæ ſententia in arbi-
6 tro iuris uerisſima[k] eſt. †In compromiſſario
uerò dubia, quoniam expreſſum iure non re
peritur, ut ſcripto iudicare debeat, cùm & no
tionem ſolùm, non autem iuriſdictionem ha
beat[l]. quòd ſi quando conſtat compromiſſa-
rios ſcripto iudicaſſe[m], nõ ſequitur id magis
ex neceſsitate legis factũ, quàm ex facti euen
tu[n], quod Decius aduerſus communem ſen-
tentiam credidit.

d gl. in auth. ut differ. iud.
e l. tranſactio.]. eod.
f Bart. l. quod ſi Epheſi. §. ſ. de eo qđ cert. lo.
g l. nõ poſſunt. ff. de leg.
h l. j. ff. de arbit.
i l. cum antea.]. de arbit.
k l. j.]. de ſententijs ſine peric. reci.
l l. ait. de re iud.
m d. l. cũ antea.
n gl. l. j.]. quando nõ pet. partes.

b ¶ Poſt legitimam.) †Ante enim legiti-
mam ætatem, ſi minor læſus ex tranſactione 7
eſſet, reſtitui in integrum poſſet[o]. †Non uide 8
tur aũt læſus, quan
do id fecit, quod e-
tiam diligens pater
famil. facturus fuiſ
ſet[p]. Idẽ ſi propter
futurum euentum
incertus fuit, an ſi-
bi ius competeret,
mutuumq; pericu-
lum remiſit[q]. †Sed 9
& in dubio, id eſt,
cùm dubitatur an
læſus ſit, uerius eſt non reſtitui, idq; litium o-
dio, ut Alexander cenſuit[s]. † Et hinc annotãt 10
Doctores, legem generaliter loquentẽ, etiã
de minoribus intelligi, niſi nominatim exce-
pti uerbis legis ſint[r]: & ideo lex municipalis
ad compromiſſum cõſanguineos cogens, in
minoribus quoque obſeruabitur[t]. †& cenſo- 11
ria lex de uectigalibus loquẽs, minores quo-
que ad uectigal adiget[u]: quod & generaliter
admittendum eſt[x], ut tamẽ ſciamus, nõ ideo
eis ſublatum reſtitutionis in integrum auxi-
lium, & ſi qua remedia ei ætati iure commu-
ni indulgentur[y].

o Rub.]. ſi aduer. tranſ.
p l. uerum. §. item. de mino.
q l. de fideicommiſſo.]. eod.
r l. minorib. de min. Ale. l. neceſſarijs. col. 2 de acq. hære.
r Bal. l. pen.]. de infam.
t Bal. l. fi.]. de in integ. reſtit.
u Bar. l. imperatores. §. j. de public.
x Bart. l. ſcire. § Lucius. de adm. tut.

c ¶Confeſsione.) †Cùm ſuprà ita profeſ- 12
ſum fuiſſe minorẽ dicatur, hic probatur, con
feſſionem in ſupplicatione principi porrecta
factam, tametſi abſente parte, nihilominus fi
dem facere[z], non tam quód ſcriptura ſemper
loquitur[a], quàm quòd eo animo porrecta ui-
detur, ut etiã parti ipſi oſtendatur: unde cen-
ſetur princeps uel iudex nuncij officium hac
in re pręſtare, ut Bartolus cenſuit[b]. Ego hanc
uim profeſsioni ipſi, id eſt, actis tribuo, quæ
publica ſunt, & acceptari à iudice nomine
partis, uel à parte ipſa quandocũq; poſſunt[c],
arbitrorq; huiuſmodi confeſsionem non fi-
ctione legis induci, ut Soci. quodam reſpon-
ſo cenſuit[d], ſed ex ueritate, cùm hic conſtare
de re ipſa ex confeſsione dicatur, quæ uerba
nihil ad fictionem pertinent. †Illud non diffi- 13
teor, quandoq; hanc confeſsionem ex tacita
quadam coniectura induci, cùm ſcilicet uer-
ba expreſsim non affirmant: †uerbi gratia, ſo 14
lebant antiqui ſeruos, quos manumittebant,
in nomen ſeu familiam ſuam adſciſcere[e], q̃d
Ang. Polit. Miſcell. cap. XXXI. oſtendit. Po
ne, C. Proculus aduerſus Damam ſupplica-
uit, & in libello C. Proculum Damã appella-
uit, tacitè uideť confeſſus eum manumiſſum
fuiſſe[f]. †Sanè ſciendum eſt, nõ adeò tali con- 15
feſsioni quæ in libello facta ſit ſtari, ut contra
rium probari nõ poſsit, ſiue principaliter di-
cta ſit, ſiue enunciatiuè, tametſi ad actus ſub-
ſtantiam neceſſaria aſſertione[g], quemadmo-
dum autem enunciatiuis uerbis ſtandum ſit,
alibi attingetur[h], ſicut & quam fidem confeſ-
ſio hæc, & inter quas perſonas faciat: ſat enim
ſit

y Gl. l. j.]. ſi de mom. poſ. Moder. hic.
z l. ij.]. de inſtit. & ſubſtit.
a l. Arriani.]. de hæret.
b l. certum. §. ſi quid ab. de cõfeſſ.
c Bartol. l. poſtquam.]. in.]. l. ij.]. de eden.
d Conſil. 122. in quarto.
e l. pater. §. filium. de leg. 3.
f l. cum precium. de li. cau. Bar. l. non fit. de confeſs.
g l. qui familie. famil. ercif.
h l. ex his uerbis.]. de teſta. mil.

sit huiusmodi alio à nobis loco declarata esse[a]
16 d ¶ Necessaria non est.) † Cùm maioris
etiam fidei confessio, quàm publicum documentum sit, quod quibusdam argumentis Iason ostendit;
17 †nam ex inordinato processu, sequuta cõfessione,
reus damnari potest,
18 †cùm alia probatione nõ posset[b].
Post cõclusionem causæ sola professionis prolatio admittitur[c], quælibet alia reijcitur[d].
19 †Aduersus rem iudicatam, uel generaliter quamlibet præsumptionem iuris & de iure, confessio adhuc recipitur, aliæ probationes excluduntur[e].
20 & ratio est, †quia confessio non tam probatio est, quàm ab onere ipsius probationis quoddam leuamentum, ut Doctores communiter tradunt[f]; quæ omnia & ipse approbo, cùm de confessione ex actis constat; alioqui si pars cõfessionem testibus probare uellet, nõ putarem suprascriptis decisionibus locum esse:
21 †quæ enim testibus probatur confessio, nihilo maiorem certitudinem habet, quàm cęteri articuli, subestq; tali casu non minor falsi suspicio, quàm in testimonijs: imò incertior alijs probationibus hæc esset, cùm in illis de eo solùm testes affirment, quod corporali sensu uerum esse percipitur[g]: at confessio quamuis ab eis audita, potuit errore effutiri[h]. Sensit hoc Iaco. Puteus[i], dum ei qui sententia arbitri uictus fuit, non concedendum ait, ut per testes probet uictorem confessum esse, eam sententiam iniustè latam. Sensit Anch, qui responso suo ostendit, statutum, quo probationes omnes reijciuntur, confessionem quidem non reijcere, dum tamen testibus quis eam non probet[k]: admissis enim testibus, statuto fraus fieret. Sensit Baldus, qui hoc casu non admitti positionem confessionis censuit; quod enim testibus probari non potest, nec poni potest[l]. Nam & Canonistæ simpliciter tradũt, aduersus præsumptionem iuris & de iure, nullam extrinsecus à uerbo partium probationẽ admitti[m].
22 †Concludo igitur, quæ hic Doctores de confessione recensent, de ea intelligi, quę continenter ore partis in actis probatur, non quæ extrinsecus testium examinatione probata sit. Non enim simplex hæc cõfessio est, sed ad casum potius mixtum pertinet confessionis & testium[n].

nem rei gestæ solet continere, necessaria non est[d].

a l. ij. §. de eden.
b c. j. de accus. 6
c c. cum Ioãnes. de fid. instr.
d c. cũ dilectus. eod. tit.
e gl. authen. sed iam necesse. §. de donat. ante nupt.
f l. cum qui. in prin. & rub. extra de probat.
g gl. 3. q. 9. c. testes.
h l. ij. ff. de confess.
i l. qui Romæ. § si. de uer. obl.
k Anch. consil. 350. in quest.
l Bald. l. filium quem. §. famil. ercisc.
m Butr. Card. c. is qui fidẽ. de spons.
n Bald. l. j. §. ex quib. cau. ser. pro præ. Moder. l. certi qd. §. quoniam. si cert. pet.

1 *Querela inofficiosi transactione extincta, ab hæredibus non resuscitatur.*
2 *Aduersus cessantem adimpleri contractum, ex dolo agitur.*
3 *Doctorum interpretatio legem uiolare nequit.*
4 *Ab eo qui primus adimpleuit, contractus denominatur.*
5 *In obligationibus dandi præcise ad dandum agitur.*
6 *Stipulatio imitatur naturam contractus, exceptis innominatis.*
7 *Querela exhæredati ad hæredem non transit neque suum neq; extraneum, nisi lite iam mota.*
8 *Inofficiosi querela non transit ad nepotem, quam pater uiuus repudiauit expresse aut tacitè.*
9 *Ab ipsa aditione querela oritur.*
10 *Querelam à matre omissam hæredes non instaurant.*
11 *Renunciatione matris omnis præparatio tollitur.*
12 *Nouo iure etiam nõ præparata querela ad hæredes transit.*
13 *Adita hæreditate præparatio est necessaria.*
14 *Renunciatio querelæ sub modo factæ, etiam non obseruato modo resuscitari nequit.*
15 *Cõditione renunciationis non obseruata, querela salua manet*
16 *Conditione non impleta, prior causa manet.*
17 *In dubio modus potius quàm conditio præsumitur contractui adesse.*
18 *Contractus quidam non modum, sed conditionem tacitam habent.*
19 *In testamentis potius conditio quàm modus præsumitur.*
20 *Renunciatio iuris iam delati pacto fieri potest.*
21 *Inter renunciationem & pactum nulla est differentia.*
22 *In contractibus innominatis tantùm in id, quod interest, agitur.*
23 *Stipulatio efficacißimi contractus species est.*
24 *Contractus innominati hodie rarus usus est.*
25 *Stipulatio à contractibus innominatis non regitur.*
26 *Stipulatio addita contractui nominato, accessionis loco est.*
27 *Actio præscriptis uerbis semper est utilis, quamuis nõnulli contrà sentiant.*
28 *Contractus innominati iuxta nominatorum naturam dijudicantur.*
29 *Præscriptis uerbis actio ad omnes contractus pertinet, ubi alia non suppetit.*
30 *Actio præscriptis uerbis, quare sic uocetur.*
31 *Præscriptis uerbis actio datur ex æquitate.*
32 *Qui de iure non agit, de facto agere potest.*
33 *Promittens desistere à lite, satis adimpleuit, si usque ad mortem destitit.*
34 *Etiam natiuæ actiones dari censentur.*
35 *Nunquam actionem lex dare potest, nisi ex iusta causa uel consensus uel æquitatis.*
36 *Natiuæ & datiuæ actiones absque differentia in iure dicuntur.*
37 *Cõtractus nominati olim certas habebant formulas, nomine tantùm & precio mutato.*
38 *Contractus innominati ab actoris facto denominantur.*
39 *Actor hac actione nõ prius experitur quàm ipse impleuerit*
40 *A contractu innominato alterius partis pœnitentia non receditur.*
41 *Adimpletio dolo facta non tenet.*
42 *Mutuum commercium est, inspecta contrahentium mente.*
43 *Contractuum innominatorũ causa est res ipsa quæ data est.*
44 *Facio ut facias, ex utrinsq; facto incalescit, & ciuilem actionem producit.*
45 *Actio doli conceditur, quando alterius tantùm factum interuenit.*

IDEM AVG. Pomponio.

QVum mo-

QVVM MOTA.) †Querela inofficiosi testamenti per transactionem remissa, ab hæredibus eius, qui transegerat, suscitari nõ potest: sed aduersus non implentem, præscriptis uerbis, si stipulatio non interuenerit, agendum est. Sed cur nõ potius actione de dolo agitur? cùm Paulus generaliter dicat, si fecerim, puta quia litem remiserim ut des, & postea quàm feci tu cessas dare, de dolo agi[o]. 1
†Respondetur in primis, de dolo agi, quum ex eo quod factum est, nihil alteri adest, alioqui præscriptis uerbis agendum, ut in casu nostro: alteri enim qui non adimpleuit, aliquid adest, nempe liberatio ab ea actione: atque ita Bart. Alexandro, & plerisque alijs uisum est; quæ sententia generale 2

o l. naturalis. §. quod si faciã. de præsc. uer.

3 Pauli respōsum subuertit a; † nec arbitror tantùm Doctoribus nostris cōcedi, ut aduersus Iustiniani edictum b interpretatione sua legū uerba destruāt. Quid item si bonam causam filia non habuisset? Certè nihil ex hac remissione penes reum fuisset c. Accursius hîc contractus eius speciem celebratā censuit, cùm do ut facias, licet contractus à facto cœperit, meritò præscriptis uerbis agi d:

ta b inofficiosi querelā matrē uestrā cum diuersa parte transegisse, ita ut partē bonorum susciperet, & à lite discederet, proponatis: instaurari quidem semel omissam querelā per uos qui matri c hæredes extitistis, iuris ratio non sinit. Verū si fi-

4 † quæ sententia cōmuniter displicuit, cùm receptissimum sit, ab eo qui primùm adimpleuit, contractum ipsum denominari, quod infrà ostendam: hîc autem mulier, quæ querelam omiserat, adimpleuerat. Ego arbitror hîc contractum fuisse, facio ut facias, id est, remitto querelam, ut certam partem bonorū accipiam: uerbum enim suscipiendi, dationem seu translationem dominij specialiter non significat e, sed & ad nudum factum refertur, simplicemq; possessionis translationē denotat f: quandoq; & solam custodiæ causam comprændit g: hic autem ex subiecta materia, non ea fieri potest interpretatio, ut dominiū trāslatum sit, cùm non de dando agatur. Vnde in transactione talibus uerbis concepta, nō præstaret hæres euictionem h, quia simpliciter id actum lex interpretatur, ut res illæ relinquantur, qualiquali conditione sint penes actorē: meritò is est contractus facio ut facias, nempe remitto actionem, ut relinquas certam bonorum partem, quod ex uerbis quoq; legis dupliciter ostenditur. Primum, dum si stipulatio interuenit, ex stipulatu agendū esse ait: si enim hæres ad dandum teneretur, nō ex stipulatu, sed certi condictione experiundum esset i. Rursus, dum in id q̄d interest fieri con-
5 demnationē ait: † atqui in obligationibus dandi, nō in id quod interest ex stipulatu, sed ad
6 dandū præcise agitur k. † Nec me mouet quòd stipulatio naturā contractus imitari debeat l, quia hoc falsum in contractibus innominatis est: in eis enim ex se tanquā efficacior censetur: quod alibi Bartolus m rectè tradidit, & infrà attingam.

7 b ¶ Mota.) † Sciendū est, querelam exhæredato cōpetentem, eo mortuo ad hæredem siue suum, siue extraneū regulariter nō transmitti n, iniuria enim personalis ipsi exhæredato uidetur facta, quam ipse moriens remisisse censetur o. quòd si mota sit iam lis uel præparata, fiet in quemcūq; hæredem transmissio, quia huiusmodi ex præparatione satis arguit mens exhæredari, iniuriā hanc nō inultā omit-
8 tere cogitantis p. † Verùm & lege noua Iustiniani exceptus à regula est casus, quo nondū præparata querela nihilominus in nepotem transmitteret q: quæ dispositio cùm aduersus iuris ueteris regulā esset, coarctata est, ut non procedat, cùm pater eam querelā uiuēs repudiasset, idq; siue expresse, siue tacitè, ut quia quinquenniū labi permisisset r. Sed & nec tūc quoq; procedit, cùm uiuente filio exhæredato, hæres ipse scriptus adijsset; † cùm enim ab 9
aditione ipsa querela oriatur s, si ea iam orta filius tacuit, nihilq; præparauit, sibi imputet: remisisse tū quoq; iniuriam uidetur, & nihil ad nepotem transmittit: & hoc cōmuniter ferè hîc receptum est t, licet non pauci dissentiant u. Si enim ultima legis uerba perpendamus x, solū excludere nepotē uidenf, cùm pater post aditam hæreditatē per quinquenniū tacuit. Sed aduertendū est, eis uerbis exceptionē de regula nō sumi y, uerū à Iustiniano tres separatos casus recenseri, quod ex priore exemplo apparet, quo nō de exhæredato filio loquitur, sed de eo cui minus relictum sit, q̄ per leges debuerit: nec enim hic quoq; casus quicq; de regula excipit, quæ in exhæredato loquitur. Quanquam & id dici possit, exceptionem ad ius uetus referri, tanquam duobus illis casibus nihil à Iustiniano inductū dicat, sed ex iuris ueteris dispositione ita constitutum fuisse.

c ¶ Vos qui matri.) † Limitatè loquitur textus de ipsis matris hæredibus, qui semel omissam à matre querelā instaurare nequeūt: mater uerò ipsa si uiueret, posset z. Et ratio differentiæ est in promptu: ut enim ad hæredes transeat querela, eam oportet saltem præparatā esse; † at renunciatio matris præparationē sustulit, & licet pacto nō perimatur actio, sed ad eam adhuc propter inobseruationē aduersarij reuerti possimus a, tamē præparatio ipsa cùm in effectu perempta sit, id ius tanq̄ personale ad hæredes transire nō potest, & ideo hæredes agere non possunt, mater si uiueret, posset: & ita ego cōmuniter approbatā hanc dissolutionē defendo. † Sed cùm suprà diximus, in nepotē hodie transmitti querelā, etiā nō præparatā b, an si filius transegerit, deinde eo mortuo non obseruetur, poterit nepos ad querelā reuerti? Et Alex. posse censuit c, nec legi nostræ tūc locū esse, cùm cessat ratio præparationis, quæ necessaria hodie nō est, q̄d & Rim. latius disputando approbat. Cōtrà Bal. Fulgosiusq;, quibus ego accedo. Transigendo enim hæres scriptus adire uidet d. † At adita hæreditate suprà ostēdi plerosq; necessariā esse præparationē existimare, nec legi Iustiniani locū esse, nisi cùm deliberāte hærede filius fato functus est: quæ sententia paucos in specie aduersantes habet, tametsi Accurs. & Bar. & pleriq; alij generaliter scripserint, hodie nō præparatā querelā transmitti e: quod si tam latè accipiaf, nō sat ꝓbabile est f, multæq; leges corrigerentur, & nostra in primis, quare ego aliorū sententiā probo. Cæterū fuere qui hanc legē aliter intelligendam censerent, & re-

a d. §. quod si sociam.
b l. ij. §. pen. ī de uet. iur. enucl.
c l. petitor. ff. de libe. lega.
d d. l. naturalis. §. j.
e d. l. naturalis. §. j.
f l. j. in fin. de libel. dimun.
g l. cum pater. § pater plurib. de leg.
h l. si pro fundo. ī. eod.
i Instit. de uerb. oblig. in prin.
k l. ubi aūt. §. fi. de uerb. oblig.
l l. stipulatio. ff de usur.
m l. ij. ī. de cond. ob caus. Alex. cons. 40. in 4
n l. scimus. in fi. ī. de inoffic. l. scripto. ff. unde lib.
o l. fi. ī. de reuocan. don.
p l. posthumus. §. fi. l. seq. ff. de inoffi. testa.
q l. si quis filiū. ī. de inoff. test.
r d. l. si quis filium. in fin.
s l. Papinianus. §. si conditioni. de inoffic. testa.
t Martin. Iaco. Butr. Salic. & Ias. hic, & in d. l. si quis filiū
u Rimi. & Dec. hic. Pau. Cast. d. §. fin.
x d. l. si qs filiū.
y l. non quod li quidē. §. fi. de penu leg.
z l. si instituta. in prin. ff. de inoffi. testa.
a l. cum proponas. ij. ī. tit. j.
b d. l. si quis filium.
c arg. d. l. si instituta.
d l. geri. de acq. hered.
e d. l. si quis filium.
f d. l. scimus. in fin.

14 & renunciationis quetelæ uerba perpenden
a Arg. l. quibus diebus. §. Termilus. de condit. & dem.
da existimarent, †ut si renunciatio sub modo
facta sit, q̃uis nõ adimpleatur modus, tamen
reuerti ad eam filius nõ possit[a], idq; odio que
relę. † Si uerò sub cõditione facta sit, puta, re-
15 nũcio querelę si de
b d. l. si institutia.
deris tale prædiũ,
c l. fin. §. pen. ĵ. cõm. de leg.
secus sit: nõ secuto
enim cõditionis e-
d l. quero. §. fi. ff. locati.
uentu, salua erit in
officiosi querela[b].
e d. l. naturalis. in prin. & l. quoniam. ĵ. de rer. permut.
Sed hac distinctio-
ne diuinari nimiũ
plerique censuerunt, tametsi uerum & regula-
16 re sit, †conditione non impleta, priorem cau-
sam saluam manere[c]. Sed nunquid in dubio
credemus conditionem, an potius modum
17 contractui inesse? †Et Bartol. modum potius
f l. cum res. ĵ. de donat.
præsumi credidit[d]: quæ sentẽtia in transactio
ne uera est, quæ contractus innominati spe-
g l. ea cõditiõe. ĵ. de resc. uen. d. l. quoniam. ubi Bald.
cies est, constatq; tales contractus sub modo
concipi[e]: quod & in alijs contractibus existi
mandum est[f], in quibus etiam si dictum sit, ea
cõditione aliquid fieri, tamen de modo intel-
h l. stipulationẽ. l. promittẽdo. de iur. dot.
ligemus[g]. Quod restringendũ est, nisi de cõ-
tractu agatur, cuius natura conditionẽ requi
rit: †ut cùm promittitur pro dote: subauditur
18 enim cõditio, si matrimoniũ sequatur[h]. Idem
si actum sit, ut prius adimpleatur q̃d ea clau-
i l. qui promisit. de cond. inde. l. cum tale. §. j. ubi Paul. Cast. de cõd. & de. monst.
sula conceptum est, quàm principali disposi-
tioni sit locus[i]: quæ & ratio fortè est, ut ablati
ui absoluti ad conditionẽ referantur, cùm ex
præteriti temporis participio consistunt[k]: ap
paret enim id agi, ut prius ea clausula adim-
19 pleatur. †quod in ultimis uoluntatibus maxi
k l. à testatore. de cond. & de monst.
mè est dicendum, in quibus facilius conditio
nem subesse interpretatur[l]. Et ex his appa-
ret, cùm modus in tali pacto renunciationis
l gl. l. ij. ff. de in diem adiect.
præsumat potius, quàm conditio, prędictam
solutionẽ rectè reprobari[m]. Quapropter Bal.
m Ad d. l. si institutia.
in aliam sententiã concessit, ut distinguamus
an omissa, id est, repudiata expressim sit que-
n d. l. si quis filium. in fin.
rela, & legi nostrę locus sit, ut nulla fiat trans-
missio[n]: an uerò simpliciter sit transactum, ut
o d. l. si institutia.
à lite desistatur, & cõtraria lex procedat[o]: idq;
p arg. l. Papinianus. §. si quis post rem. ff. de inoffi. testa.
& Decius probat, & nos quandoq; secuti su-
mus[p]. Sed proculdubio prima resolutio, quę
cõmuniter tenet, uerior est, & uerbis utrius-
20 que responsi magis conuenit, †cùm & renun
q l. j. ĵ. tit. j.
ciatio iuris, quod iam delatum est, pacto fieri
21 possit[q], †& ideo inter pactum & renunciatio
nem non sit ulla differentia.

22 d ¶ Id quod interest.) † Cùm enim hic sit
cõtractus facio ut facias, q̃uis stipulatio addi
ta proponatur, quia obligationem facti conti
r l. stipulationes nõ diui. uers. Celsus. de uerbor. oblig.
net, nõ nisi quatenus interest cõmittitur[r], ut
suprà declaraui. Bart. tamen & cæteri cõmu-
niter, qui contractum hunc esse, cùm facio ut
des censuerunt, ideo præcise ad dandum ex
s d. l. ubi autem. §. fin.
hac stipulatione nõ agi crediderẽ[s], quia con-
tractus innominati naturam imitetur. Du-
t l. naturalis. §. j. de præs. uerb.
bium autem non est, in contractibus innomi
natis, etiam si obligatio dandi prætendatur,
23 ad id quod interest solùm agi[t]. † Sed certè hæc

des placitis præstita
nõ est, in id quod in-
terest[d] diuersam par
tem rectè conuenie-
tis. Aut enim si stipu
latio cõuentioni sub
dita est, ex stipulatu
actio competit: aut si
omissa uerborũ obli
gatio est, utilis actio[e]

sententia ratione caret, ut stipulatio, quæ effi
cacissimi cõtractus est species, ad imbecillem
innominatorũ naturã dirigatur, cùm ideo in
uenta sit, ut uberius ex ea nobis, q̃ ex alijs cõ
sulatur, alibiq; semper appareat, ex sui ipsius
natura, q̃d ad hos
contractus attinet,
dijudicari stipula- *u l. cum precib. ĵ. de re. perm. Bal. l. quãuis. ĵ. eod.*
tionẽ[u], q̃d multis ra
tionibus Ias. hic o-
stendit, † & alibi idẽ 24
Bar. cẽsuit, qui ho-
die rarò cõtractib.
innominatis locũ esse affirmat, quia soleãt ta *x l. ij. ĵ. de cond. ob caus.*
belliones in documentis suis semper stipula
tionẽ apponere[x]. † Verior ergo est nostra sen 25
tentia, ut hic cõtractus sit, cùm facio ut facias. *y l. si stipulatus. ff. de usur.*
q̃uis autẽ stipulatio à cõtractib. innominatis
nõ regatur tanq; debilibus, à nominatis tamẽ
secus est; † imitatur enim eorũ naturã[y], quia 26
cùm illi sui natura efficaces sint, & actiones
pariant, eis addita stipulatio cuiusdã accessio
nis loco est, quæ principale ipsum imitari de- *z In rub. ff. de uerb. oblig.*
bet, q̃d à nobis alio loco fusius explicatũ est[z].

e ¶ Utilis actio.) † Cùm actio pręscriptis uer 27
bis subsidiaria sit, deturq; alijs deficientib. a-
ctionibus, semper utilis dici potest, nempe a-
liarũ actionũ respectu, quæ ordinariæ sunt[a], *a l. quoties. de præs. uerb.*
& quas ipsa pręscriptis uerbis actio imitatur.
† Solet eñ dici, cõtractus innominatos secun 28
dum eorũ nominatorũ naturã dijudicari, qui *b l. cum qui. §. j. cõmod.*
bus assimilant[b]. q; si hanc actionẽ ex seipsa
perpẽdamus, † nunq̃ utilis, sed directa est, q̃a 29
directò ad omnes contractus pertinet, in qui
bus alia actio nõ præstatur[c]: idq; & ex uerbis *c l. ij. de præsc. uerb.*
& ex mente legislatoris est, ut meritò utilis et
directæ non ita hoc casu possit assumi distin
ctio, sicut in nominatis cõtractibus[d]: quod & *d l. curatoris. ĵ. de neg. gest.*
Alex. alibi sensisse uidetur, qui nullã actionẽ
præscriptis uerbis non esse directã tradidit[e], *e l. iurisgent. in prin. de pact.*
quod & lege nostra & plerisq; alijs probatur,
† quibus apparet præscriptis uerbis ideo dici, 30
quia eis rem gestam simpliciter actor demon
strat. Bar. tamẽ hoc in textu nõ solùm utilem
esse hanc actionẽ existimauit, sed etiã datiuã:
quoniã lex infra ait, danda est. † Datur autem 31
ex æquitate quadam. Cùm enim mater pro-
misisset à lite discedere, ea promissio nunq; ui
debatur adimpleri posse, quia futurũ tempus
respicit: & qui hodie destitit, cras fortè nõ de-
sistet: † & qui de iure nõ agit, fortè de facto ex 32
perietur[f], meritò tanq; ex parte sua uel hære- *f l. ubi. ĵ. eod.*
dum ipsius nõ sit adimpletũ, secundũ cõmu-
nes iuris regulas nulla actione agere debuit,
nisi aliud prætori ex æqtate uisum esset. † Sed 33
hãc sententiã excepto Alex. ferè nullus pro-
bat: cũ enim promiserit mater desistere, atq;
ita usq; ad mortẽ destiterit, satis censet adim-
plesse[g]; nec tali casu factũ hæredẽ promisisse *g l. Mutianæ. de cond. & dem.*
uidet, cùm querela nõ præparata ad eos non
transmittat, ut suprà ostẽdimus: quorsum igi
tur de eis actũ credibile est[h]? Nam & aliqua *h l. si sic stipulatus. ij. de uer. oblig.*
uidetur differẽtia, an quis promittat nõ pete
re, an desistere à lite, & ex parte sua adimple-

re[a], alioqui nec ipsa quidē mater uiuēs petere
quicq; potuisset, tanq; nō adimplesset: q̄d ta-
34 mē falsum est[b]. † Nec me mouet quòd lex ait,
dandam actionē; quia hoc modo loquēdi uti
tur etiā his in actiōibus, quas natiuas uocāt[c],
quæq; præcedenti
ex materia cōmuni
bus iuris regulis o-
riūtur, cuius rei ra-
tionē lib. Dispūct.
IIII. cap. ult. reddi-
35 di. † Nunc enim lex
actionem cōcedit,
nisi ex iusta causa
36 uel cōsensus uel ęquitatis producatur[d]. † Nec
usquam iure nostro legitur differētia hæc da-
tiuæ natiuæq; actionis, sed promiscuè Iuris-
consulti dari nascíue actionem dicunt, quod
& nostrates aliqui tradidere[e].

quæ præscriptis[f] uerbis rem gestā demōstrat, danda est.

IMP. GORDIANVS Aug. Licinnio.

Transactionis placitum ab eo interpositum, cui causę actionem, nō decisionem litis mandasti, nihil petitioni tuæ derogauit.

37 f ¶ Præscriptis uerbis.) † Erant cōtractibus
nominatis certæ formulæ constitutæ, quæ &
ideo uulgares dicunt[f], quia omnib. eius spe-
ciei cōtractibus, mutato puta nomine & pre-
ćio, cōpetebant. Vnde & exordiū uulgare Ci
ceroni lib. I. ad Heren. cap. II. quod plurimis
cōuenit. Nō ita erat in contractibus innomi
natis, in quibus tota rei series necessariò de-
scribebat: alioqui discerni nō potuisset, quæ
nam ex quatuor speciebus esset[g]. Sed cur in
casu nostro actio pręscriptis uerbis datur, nō
autē de dolo: Et suprà ostendi, contractū hîc
fuisse, cùm facio ut facias: unde præscripis
uerbis solū agitur[h]. Accurs. uerò cōtractum
fuisse, do ut facias, censuit, licet in faciendo
præuentū fuerit, hincq; in ea ipse fuit hæresi,
ut cōtractus innominatos à forma cōuentio-
nis nomē sumere crediderit: quæ sentētia nō
38 est recepta, † sed in eam cōmuniter itum est, ut
39 ab actoris ipsius facto denominent[i], † qui non
prius agere potest, quàm ipse adimpleuerit:
unde eo nomine aget, q̄a ipse dederit uel fece
40 rit, petetq; ut alius quoq; det uel faciat[k]. † An-
tequā enim adimpletū ab aliquo sit, nulla cen
setur talis cōtractus subesse causa, unde ab eo
pœnitentia alterius recedi nō posset[l]. Finge
igitur, dedi tibi Stichū, ut Pamphilum manu
mineres, cōtractus est do ut facias. Pone, ma
numisisti, euictus est Stichus, quomodo tibi
41 succurrendū? † Et si sciens Stichū alienū tibi
dedi, quia datio hęc dolo facta, perinde est ac
si nō facta, nec quicq; adimpletum esset, uide
beris tu fecisse ut ego dem, & ideo de dolo a-
ges[m]. quòd si nesciens dedi, quia q̄d in me est
prior adimpleui, absolutusq; est contractus,
imputari mihi dolus non potest, & ideo præ-
42 scriptis uerbis agere[n]. † Est enim inspecta men
te cōtrahentiū τὸ συνάλλαγμα, id est, mutuū cō
merciū, quia uterq; nostrū rectè datū Stichū
credebat. Hinc igitur cōstat, Accursij senten
tiā uerā nō esse. Bartolus, quē plurimi sequū
tur, contractum fuisse facio ut des, existimat,
id est, desisto à lite, ut parē bonorū des. Sed
huic obstat Pauli respōsum, hac in cōtractus
specie de dolo agi solùm decidentis[o], cui re-
sponderi citra calumniā nō potest, cùm gene
ralem regulam Iurecōsultus ibi tradat, quod
alibi latius ostendi. Nos à uerbis legis teme-
rè recedendum nō arbitramur, † cuius ratio- 43
nem hāc existimamus, quòd cōtractuū inno
minatorū (unde ciuilis actio orit') causa est res ipsa quæ
data sit[p]. Vnde & hęc omnis materia
tractatus ob rem dati appellatur[q]. † In- 44
teruenit autem hac in datione factū u-
triusq;, quod lex συνάλλαγμα uocat: cùm enim
dare, sit dominiū præstare, non possum illud
in te transferre, nisi & tu acceptes[r]: ex facto
igitur utriusq; incalescit hic contractus, ciui-
lisq; actioni sufficit. At cùm facio ut des, nullū
ex tui parte ius tibi acquisitū est. † Vnde cùm 45
solùm alterius factum interuenerit, actione
doli tantùm prætor mihi succurrit[s]: quod la-
tius à nobis alibi demonstratum est[t].

a l. destitisse. ff. de iudi.
b Arg. d. l. si in-stituta.
c l. eleganter. in prin. de dol. l. j. l. si tibi areæ. de præsc. uer. l. j. de æstima. actio. l. minor. de euict.
d l. si me & Titiū. si cer. pet.
e Fulg. & Dec. hic.
f l. ij. de præscr. uerb. l. si seruus nauem. ff. de furt.
g d. l. naturalis. §. l. j. §. si quis seruū. de pos.
h d. l. naturalis. §. pen.
i Bar. l. ex placito. ȷ. de rerum permut.
k d. l. iuris gentium. in prin.
l l. si pecuniam. de cōd. ob ca.
m d. l. naturalis. §. sed si dedi. & §. q̄d si fac.
n d. l. iuris gent. uers. ij.
o d. §. quod si faciam.
p d. l. iuris gent. in prin.
q d. l. naturalis. in prin.
r l. iij. §. pen. de cond. ob caus.
s L eum propo-nas. ȷ. de dol.
t l. Labeo. ij. §. j. de uer. sig. & in rub. ȷ. de pactis.

1 Agit qui iudicio rem persequitur.
2 Procurator causæ datus nequit transigere.
3 Procurator ad sententiam accipiendam constituitur.
4 Procurator in arbitratorem compromittere non potest.
5 Procurator neq; in arbitrum consentit utiliter.
6 Cuiusq; mens interpretanda ut q̄minimū sibi præiudicetur
7 In arbitrio non uenit appellatio.
8 Procurator ad litem iusiurandum deferre prohibetur.
9 Speciale mandatum uis transigendi præstat.
10 Mandati fines diligenter custodiendi sunt.
11 Compromissum ac transactio multis distant modis.
12 A transactione nunquam receditur.
13 Compromissum & transactio conueniūt, si utrinq; aliquid datum acceptumq; sit dicto laudatiuo.
14 Compromissum fit ut causa iure decidatur.
15 Compromissum fit in arbitrum.
16 Procurator in rem suam utiliter transigit.
17 Procurator in rem suam tam actor quàm reus constituitur.
18 Generalis procurator utiliter domino potest transigere.
19 Probibita alienatio utilem non includit.
20 Procurator generalis in modico præiudicio transigit.
21 Quæ ex consuetudine sunt, generali mandato continentur.
22 Procurator ex statuto efficaciter transigit.
23 Arbitri iussu legis eliguntur, & notionem & iurisdictionem habent.
24 A delegatis quibusdam appellatur.
25 Procurator cum libera datus transigere potest.
26 Generalis præfectus inutiliter cū hoste paciscitur, sed inducias facit.
27 Procurator dolo inductus ad transigendum, nihil agit.

TRANSACTIONIS.) † Agere, est iudicio 1
persequi. Vnde causarū actor patronus
dicitur: quandoq; & declamator, quia fictas
agit. † Pone igitur, alicui causæ ipsius actionē 2
solam mandatam, num transigere poterit: Et
uidebatur posse, † quia ad sententiam quo- 3
que accipiendam procurator cōstitutus est[u]:
argumentamur autem sæpissimè à sententia
ad transactionem[x]. Sed tamen contrarium
hîc dicitur, quòd qui transigat, in iudicio
non prosequatur, sed potius à lite desistat,
& oppositum eius, quod sibi mandatum est,
faciat; quod in eo dici nō potest qui sententiā
expectat,

u l. qui procuratorē. ff. de procur.
x l. nō minorē. ȷ. eod.

expectat, id est, usque ad finem mandati sibi ne
gocij persistit. Nam & ea mandantis mens
fuisse uidetur, ut iuris autoritate fidem lis ha-
beat, nō transigentis pacto, quod à iuris deci
4 sione separatur. †Et ideo concludunt cōmu-
niter Doctores, talem procuratorē, qui ad a-
gendum cōstitutus sit, cōpromittere in arbi-
tratorē nō posse, quia species hæc transactio-
5 nis esset[a]. †Idemque in arbitro, licet reclamante
Angelo[b], receptum est: quamuis enim etiam co-
ram arbitro agere quis dicatur, exæquataque iu
dicijs sint arbitria[c], nō uidetur tamē hoc man
6 dato id actum esse[d]: †quia mens uniuscuiusque
interpretanda est, ut minus quam fieri possit, sibi
7 præiudicatū uoluerit[e]. †At in arbitrijs, quia
appellari propter pœnam nō potest, maximū
est præiudiciū[f], unde cōpromittendo aliquis
in culpa uidet[g]: ideo uerisimile nō est de hoc
8 fuisse mandatū: † qua ratione nec deferre ius-
iurandum talis procurator poterit, hoc enim
manifesto detrimēto esse domino suo posset[h].
†Non procedit cōtextus nostri cōclusio qui-
9 busdā casibus, & in primis in eo nō habet lo-
cum, qui speciali mandato transigendi pote-
statem habeat[i]. Sed nunquid procurator ad
transigendum poterit cōpromittere: uel uice
uersa, qui ad cōprominendū sit datus, transi-
10 get: †Et Ias. negat, quòd mādati fines diligen
11 ter custodiendi sint[k], †& quia non omnino si
milia hæc sunt, cùm qui transigit, odio litium
id facere uideri possit, quę nō minus sub arbi
tris durant, quàm sub iudicibus[l]. Item quia
in transactione aliquid omnino recepturus
est[m], cùm ex compromisso fortè nihil conse-
12 quetur. †Item à trāsactione recedi nō potest,
ab arbitro quandoque recedi potest[n]. Item qui
transigi mandat, iudiciū procuratoris sequit,
nō cuiusuis alterius, puta arbitri. Alex.[o] tamē
& Corn. quibusdam responsis, itemque Deci.
hîc aliud sentiunt, propter similitudinē quæ
cōpromisso cum transactione est, & ideo ar-
bitrantur mandatum ad similem casum trahi
13 posse[p]. †Ego tum demum effectu simile esse
cōpromissum transactioni arbitror, cùm se-
quuto laudatiuo, aliquid utrinque datum acce-
ptumque est: unde tali casu horum sententiam
sequerer, alioqui ab Iasone non discederem,
idque in arbitratore. Cōpromissum uerò in ar-
bitrum prorsus trāsactioni dissimile sentio[q].
Sed nunquid is cui facultas cōpromittendi
concessa est, in arbitratorē cōpromittere po-
14 terit: †Et quidam censuerunt nō posse, quia
cōpromissi appellatione in dubio de eo intel
ligendum est, quòd ideo fiat, ut causa iure de
cidatur, nō de facto[r]: quæ sententia uera est,
15 †qa cōpromissum propriè de arbitro propter
16 pœnā dicitur[s], nō de arbitratore[t]. †Rursus nō
procedit cōclusio in eo, qui in rem suam pro-
17 curator cōstitutus sit[u]: †dubium autē nō est,
tam ex parte rei, quam ex parte actoris procurato
18 rem in rem suā cōstitui posse[x]. †Cæterū & ge
neralis procurator rectè transegisse dicetur,
si in domini utilitatē appareat transactionem
uerti[y]; eo argumento, quo solemus dicere,

a Gl. in auth. ut differ. iud.
b l. mādato generali. de procu.
c l. j. ff. de arbit.
d c. per tuas. extra de arbit.
e l. cū de indebito. de probat.
f l. diē. §. stare. de arbi.
g l. si dictū. §. si promissero. de euict.
h l. iusiurandū. §. fi. cū l. seq. ff. de iu. iur.
i c. qui ad agendum. in fin. de procur. in 6. gl. hic.
k l. si pcurator ad unam. ff. de procur.
l l. j. de arbit.
m l. transactio. ℥ eod.
n c. quintaualli de iureiur.
o Alex. cōsil. 11 in 7. 96. in 6. Corn. 54. in 2.
p l. fi. §. fi. mand. l. si quis mihi. § sed si quid mā da. de acq. hære. l. tam tamē. §. pen. iud. sol.
q d. l. j. Bar. l. iij. §. si seruus. de pec. l. prætor. de tut. & cur. da. ab his.
r Spec. tit. de arbi. §. sequitur. uer. quid si simpliciter.
s l. ij. de arbit.
t l. pen. ℥. tit. j.
u l. sed si tantū. ff. de pact. gl. hic.
x l. planè. famil. ercis.
y Anch. d. c. qui ad agendum.

†prohibita alienatione, nō eam censeri prohi 19
bitam, quæ domino ipsi utilis sit[z]: quę senten
tia uerior uidetur[a]. †Idem dicendū cùm de mo
dico præiudicio agitur: nam & de re modici 20
ualoris compromittere talis procurator po-
test[b]. Idem si domini consensus accessisse ali-
quo modo arguatur[c], ut quia eo sciente & nō
reclamāte à procuratore transactum sit[d], uel
quia dominus solitus sit eo modo & ipse trāsi
gere[e], uel quia talis loci sit cōsuetudo, ut lites
transactionibus dirimant: †quæ enim ex con 21
suetudine sunt, generali mandato cōtinent[f].
†Quod fortius censendū, si ex necessitate sta
tuti transactū sit: nā & tali casu traditū est ge- 22
neralē procuratorē ad cōpromittendū ex le-
gis iussu cogi posse, quia dominus mādando
ut litiget, censet iuxta legis municipalis for-
mam mandasse, nempe ut si cōpromitti peta
tur, cōpromittere is possit[g]: quod omnes re-
centiores hîc censuere, excepto Decio, qui
hoc quoque casu subesse legis nostrę rationem
credidit: mandatū enim procuratori est, ut a-
gat & litiget, nō ut cōpromittat aut transigat.
Sed responderi potest, eum qui sub tali arbi-
tro litigat, nō transigere, sed agere propriè di
ci: †habent enim arbitri qui iussu legis eligun
tur, nō simplicē notionē, sed iurisdictionē, & 23
ideo ab eorū sententia appellari, †sicut à qui- 24
buslibet delegatis iudicib. potest[h]. †Illud quo 25
que ab omnibus traditū est, legi nostræ locū
nō esse, cùm quis procurator cum libera pro
testatione cōstitutus est: is enim ius trāsigen-
di habet[i], uideturque cum libera potestate cōsti
tutus, cui generale mandatū cōcessum est, ad
dita clausula, qua dominus promittebat ratū
habere quicquid ille gesserit[k]: secus si ea clau
sula speciali mandato accessisset[l]. Ex his con
sequēs est, ut administratores & prędides trāsi
gere possint, quia liberā potestatē habere cen
sentur[m]: †quo argumēto à Bar. traditū, genera
lem exercitus præfectū pacē quidem facere 26
nō posse, inducias uerò posse, quòd hæ trāsa-
ctioni magis accedāt[n]. Nō tamē perpetuū est
ut procurator cum libera transigere possit.
Quid enim si liberam potestatē nō in causa[o],
sed in lite seu instantia solùm habeat: Quid si
procurator liberam à lege certis tantūmodo
casibus consecutus sit[p]: Quid si hic procura-
tor ignoret se habere liberam, & nihilominus
transigeret[q]: atqui tali casu præualeret fortè
opinio ueritati[r]. †Quid si pecunia corruptus, 27
aut dolo malo iste trāsigeret: nō ualeret ipso
iure, ut aliqui existimant, transactio[s]. quòd si
precibus uictus dedisset manus, trāsegissetque,
ualeret quidem, sed rescindi posset[t].

z l. cū hi. §. eam. ff. eod.
a l. nō eo minus. ℥. de procu. Felin. c. causam. col. penult. de iud.
b Ang. d. l. mandato generali.
c Bal. rub. ff. de exercit.
d l. j. §. magistrum. de exercit. Abb. c. cū olim. de offic. deleg.
e l. uel uniuerso. de pig. act.
f Bart. l. fin. in pri. de his quæ in fraud. cred.
g l. ad rem mobilem. l. ad legatum. de proc.
h l. fin. ubi Ias. ℥. de iud.
i l. procurator cui libera. de procur.
k Bar. d. l. procurator.
l Bar. l. j. de off. proc. cæs. Alex. l. si procurator. ℥ de procur.
m l. præses. ℥. eo.
n Bar. l. cōuentionum. ff. de pact.
o Bar. l. qui Romæ. §. Callimachus. de uerb. oblig.
p d. l. j. de offic. proconf. Cæs.
q Bald. & Aret. l. licet. ℥. de procur.
r Bart. l. multū. de cō. et dem.
s l. j. ℥. de aduo. diu. iud.
t Alex. l. q Romæ. §. final. de uer. ob. col. 65

1 *De alimentis præteritis, non futuris, transigitur.*
2 *Super alimentis consistit hominis uita.*
3 *Diuet sine prætore de futuris alimentis non transigit.*
4 *Augusti filiæ louficæ.*
5 *Falcidiæ locus non est in alimentis legatis.*
6 *Alimenta legata bonorum publicatione eximuntur.*
7 *Prætoris delegatus de alimentis futuris non cognoscit.*
8 *Alienatione prohibita sine certa solennitate, prohibetur & compromissum.*

9 *Tranſigitur de futuris alimentis in cõmodum alimentarij.*
10 *Quod in fauorẽ alicuius introductum, in eius odium retorqueri nequit.*
11 *Voluntas teſtatoris facit, ut ſuper futuris alimentis tranſigatur.*
12 *Tranſactio de alimentis futuris iuramento cõfirmatur, niſi famis cauſam adferat.*
13 *Super alimentis ex contractu debitis licet paciſci*
14 *Probibita trãſactio alimentorum duplici fauore nititur.*
15 *Quod ex contractu debetur, facilè remittitur.*
16 *Facilius prodigimus quæ alieno facto acquiſita ſunt.*
17 *Super ultimis uoluntatibus ægrè tranſigitur.*
18 *In alimentis retrò debitis abſq; differentia tranſigitur.*
19 *De alimentis conſtituendis, etiam feriato die rectè agitur.*
20 *A ſententia de futuris alimentis non poteſt appellari.*
21 *Præterita alimenta, uel in ſpecie uel æſtimatione repetuntur.*
22 *Vxori alimenta in ſubſidium debentur ante reſtitutam dotem.*
23 *Mulier pacto conditionem dotis deteriorem facere nequit.*
24 *Alimenta ſunt dotis appendices.*

IDEM AVGVST.

Iunio militi.

DE alimentis prę teritis ſi quęſtio deferatur, trãſigi poteſt: de futuris autẽ, ſine prætore aut præſide interpoſita tranſactio, nulla autoritate cenſetur.

1 DE ALIMENTIS.) †Alimenta præteriti temporis peti poſſunt, & ideo etiam ſuper eis tranſigi poteſt: ſuper futuris uerò non, niſi autoritate ſeu decreto prætoris accedente, tranſigi poteſt. Ratio differentię ex eo
2 conſiſtit, †quòd ſuper futuris alimentis pendet hominis uita [a], ideo difficilius conceſſa in eis eſt tranſactio, quia ſolebant plerię; modico præſenti cõtenti eſſe, qui nimiæ facilitatis in poſterum eſurientes pœnã dabant, & ideo diui Marci oratione eis ſuccurſum eſt [b]. Nec refert relicta ſint alimenta pauperi an diuiti:
3 †nam nec diues futura alimenta abſq; prætore remittet [c]: poſſet enim labi facultatibus, cũ
4 multæ ſint humanę ſortes [d]. †Nam & idipſum timens diuus Auguſtus, filias iuſſit lanificiũ doceri. Conſtatq; legatum alimentorũ diuiti relictũ, ſi ea contemplatione fiat, quòd ad inopiam redigi poſsit, ad piam cauſam pertine-
5 re [e]: †& ideo nullum in eo legi falcidiæ tali ca-
6 ſu locum eſſe. †Vnde publicatis cuiuſquã bonis, firmum adhuc eſſet deportato id legatũ [f]. Rurſus non refert quòd alio nomine quàm alimentorũ relictum ſit, ut quia dictum ſit, uictum, alimoniam, educationẽ, nutritium, cibarium relinqui, & ſi qua ſimilia hîc à Decio relata. Nam & tradidit Fulg. Iaſonq;, ſi dictũ ſit, uxorẽ relinqui dominã & fructuariã, propter Bulgari conſuetudinẽ de alimẽtis intelligi [g], & ideo tranſigere eam nõ poſſe. Sed nunquid cõpromittere de alimentis futuris quis poterit? Et in arbitratorẽ nõ poſſe, omnes fatentur: in arbitrum uerò poſſe Specul. Albe. Iaſonq; credidere [h]: quam ſententiam ego ſe-
7 qui non poſſum. †Cùm enim nec delegatus quidem prætoris hac de re cognoſcere poſſit [i], conſequens eſt, ut multò minus arbiter poſsit, qui notionem tantùm, nõ iuriſdictio-
8 nem habet [k]. †Nam & quoties lex abſq; certa ſolennitate alienationem probibet, compromiſſum quoq; omne prohibere cẽſetur [l]. Vnde quoties lex tranſigi uetat, fortius & cõpro-
9 mitti [m]. †Quibuſdam tamen caſibus de futuris hiſce alimentis conceditur tranſactio, ut cùm eam conſtat in utilitatem alimentariorũ
10 tendere. †Id enim egit oratione ſua D. Marcus, ut quòd optima eorum eſſet conditio, non ut hac prohibitione deterior fieret [n]: alioqui quod ob fauorem conſtitutũ eſſet, in odiũ
11 uerteretur [o]. †Sed et ex uoluntate teſtatoris permittetur tranſactio, ſi fortè id eis teſtator conceſſerit, ut tranſigere poſsint [p]: quod Ang. Deciusq; hîc anno-
12 tarunt. †Rurſus receptior eſt ſentẽtia, ſi cum iuramenti religione tranſactum ſit, ualere cõtractum: cùm enim id ius priuatum fauorem principaliter reſpiciat, iuriſiurandi acceſsione contractus firmabitur [q]: quod plerię; hîc tradiderunt, quibus ipſe accedo, præterquã cùm is, qui trãſigit, propter inopiã tum quoque imminentem, ueriſimiliter fame laboraturus eſſet: tunc enim uidetur alimentorũ remiſsio aduerſus ius naturale eſſe: & ideo tali caſu orationi diui Marci adhuc locũ eſſe cum aliquibus, propter ſententiæ æquitatem, arbi-
13 tror [r]. †Cæterum & cùm alimenta non ultima uoluntate, ſed ex cõtractu debentur, poſſe ſu-
14 per bis tranſigi dubium non eſt [s]. †Cuius rei duæ adducuntur rationes. Altera, quòd prohibitio tranſactionis duplici cõiunctim fauore innitatur, alimentorũ, & ultimæ uoluntatis: qui fauor ſi altrinſecus imminuatur, ceſ-
15 ſat prohibitio [t]. †Altera, quia quod ex contractu debetur, facilius remitti poteſt. Qui enim contrahendo ipſe quicquam ſibi acquiſiuit, ueriſimiliter nõ niſi prudenter, & ex euiden-
16 ti utilitate illud remiſſurus eſt [u]; †cùm quę nobis aliud agentibus, facto alieno, puta teſtatoris, tribuuntur, facilius prodigantur: quia, ut inquit Martialis, res eſt non parta labore, ſed relicta. Adde quòd uoluntatis quoq; teſtatoris exequendæ fauor uerſat̃, qui ideo alimenta reliquit, quorum natura eſt ut paulatim diſtribuantur [x], ut ab eo non auferrentur, habe-
17 retq; ille unde ſe toleraret [y]. †Nam & aliàs nõ tam facilè ſuper ultimis uoluntatibus permit-
18 titur tranſactio, quàm in contractibus [z]. †Poſtremò hæc in alimentis futuris locũ habent, in his uerò quæ retrò debita ſunt, ſuprà diximus indiſtinctè tranſigi poſſe. Nec nouũ eſt plus fauoris alimentis futuris concedi, quia in his uita hominis conſiſtit, quæ dilationes, ulterioresq; moras non recipit, quàm præte-
19 ritis. †Quapropter ut alimenta in futurũ conſtituantur, etiam feriatis diebus rectè agi poterit [a]. Vnde & lex municipalis eandem interpretationem recipiet, ut Arenınus [b] reſpõdit.
20 †Sic à ſententia, quæ alimenta in futurum decernit, appellari nõ poterit, cùm quod ad prę terita attinet, ſecus ſit [c]. Quod generaliter procedere in omnib. alimentorũ priuilegijs Decius ſenſit, ut ad futura tantũ trahantur [d]. Sed hęc ſententia plures captiones habet, quoniã leges

a Bar. tract. alimentorum.
b l. cũ hi. ff. eod.
c d. l. cũ hi. uer. nec intereſt.
d l. ſi. j. de præſ. xxx. anno.
e gl. l. ſi quis Titio. de lega. ij. Alex. l. diuus. ad leg. falcid.
f l. pen. de cap. di. l. iij. de his quæ pro non ſcript.
g gl. auth. hoc locũ. j. ſi ſecundo nup.
h arg. l. j. de arb.
i d. l. cũ hi. §. ſed nec manda.
k Bar. l. prætor. de tut. & cur. dat.
l l. ſi minor xxv annis filioſam. §. j. de min.
m l. nõ diſtinguemus. §. de libe rali. de arbit.
n d. l. cum hi. §. eam.
o l. non eo. §. de procur. Rom. conſil. 326.
p l. j. ff. de re. eo.
q c. cum contingat. de iureiu.
r Fed. conſil. 60 Imol. d. c. cum contingat.
s d. l. cũ hi. §. j.
t l. ſi familia. de iuriſ. om. iud. iuncta l. illud. ad l. Aquil.
u Bart. tract. de alim.
x Bart. l. pecuniæ. de ali. leg.
y l. Cato. §. Imperator. de alim. leg.
z l. de his. ff. eo.
a l. ij. ff. de fer.
b Conſil. 96.
c l. fin. de app. reci.
d Bar. l. mela. de alim. leg.

leges plerunque indistinctè loquuntur, uidemusque non pauca etiam præteritis alimentis indulgeri[a], satisque est si Decij sententiã in his priuilegijs sequamur, quę executionis celeritatem respiciunt, ut quod de ferijs appellatio neque prohibita diximus, uelut breuiores dilationes dentur[b], aut compensationis exceptione ea non retardentur[c], & si qua similia. Tametsi etiam in præteritorũ alimentorũ causis ea competere priuilegia, quæ celeritatem executionis respiciunt, adhuc crediderim, quoties is qui peteret esurie paupertateque laboraret: subest enim eadem fauoris ratio, cùm si quamprimũ æstimationẽ eorum cõsequatur, inde ali possit[d].
21 †Sed quomodo uerum est, alimẽta præteriti temporis peti: & ex hac cõstitutione satis probatur peti ea posse[e], idque in ipsis speciebus, si eas in præsentia dari intersit[f], alioqui ad æstimationẽ deueniendum. Excipitur tamen casus cùm huiusmodi alimenta officio iudicis ei debentur, qui aliunde se alere non potest[g], ut in filiofam, quem pater alere in subsidium tenetur[h]: in monacho, quẽ Abbas & ipse nutrire debet[i]:
22 †in uxore, quam hæredes uiri ante dotem restitutam annua die pro mariti dignitate exhibere debent[k]: his enim alimenta præterita non debentur, cùm uixisse iam eos appareat, & ideo ad id subsidiũ recurrere necesse non habeant: quod intelligendum, nisi filius patrem, monachus Abbatem, uxor hæredes mariti interpellasset, & propter eorum moram æs alienum alimentorũ causa contraxisset: posset enim peti, ut creditoribus illi soluerent[l], quod Alex. hîc approbat: & in ea specie respondit Bald. cùm uidua interpellatis hæredibus ad fratris sui domum cõcessisset, ab eoque educata fuisset[m]. Decius hîc negat uxori in subsidium deberi alimẽta, & ideo etiam eius anni præteriti petitionem indistinctè ei dari: quam sententiã omnes meritò damnant[n], nec difficilis est eius rationum confutatio, quæ ex Iasonis scriptis petenda est[o]. Defendi tamen eius sententia posset, cùm ex lege municipali hæc alimenta uxori deberentur, si dotem non petierit.
23 †Nam & hoc casu relatum extat, sicut mulier pacto dotis suę cõditionem deteriorem facere non potest[p],
24 †ita nec alimentorum, quæ dotis ipsius appendices sunt[q].

a l. j. ℨ. de fideic. l. si cui. de an. leg.
b l. ij. ff. de re iud.
c l. iij. ℨ. de compens. l. ob nego. de comp.
d Bar. l. si quis à liberis. §. j. de lib. ag.
e Bart. l. libertis quos. §. j. de alim. leg.
f l. nulli. ℨ. de ero. mil. an. lib. xij.
g Bar. d. §. j. Alex. consil. 57. in 2.
h d. l. si quis à liberis. §. sed si filius.
i Rot. dec. 100. Alex. cons. 72 in 5.
k gl. l. diuortio. sol. matr.
l l. fi. de in rem uers.
m Bald. consil. 224. in 2.
n l. pen. ff. ut in poss. leg.
o Ias. d. l. diuortio. col. 6.
p l. Atilicinus. de iur. dot.
q Bal. c. iurauit. col. 2. de probat.

IDEM AVG. *Agrippino.*

SI super possessione[a], quæ tibi quæsita est, cùm quæstionem patereris à fratre uxoris[b] tuę, pactũ conuentum[c] & stipulatio inter uos, ut allegas, interposita est,

1 *Conditio in transactione loco dationis est.*
2 *Leuir mariti frater.*
3 *Fratriæ duorum fratrum uxores sunt.*
4 *In transactione requiritur, ut detur aliquid.*
5 *Conditio uim causæ obtinet.*
6 *Lex quæ dari iubet aliquid, ad simplicem potentiam refertur.*
7 *Verba actus ad potentiam plerunque extenduntur.*
8 *Transactio tam casualem quàm potentialem conditionẽ recipit*
9 *Contractus qui purè fiunt, etiam conditionem admittunt, paucis exceptis.*
10 *Sententia casualem conditionem non admittit.*
11 *Conditio absolutè impleri debet.*
12 *Vbi dies et pœna obligationi adijcitur, mora nõ potest dilui*
13 *Quando conditio non ad certum restringitur, mora purgari potest.*
14 *Conditio solum effectus causa adhibita, moræ purgationem admittit.*
15 *Cùm solus dies adest, mora purgatur.*
16 *In ijs quæ causam intrinsecus habent, ab actore ad reum argumentamur.*
17 *In principio litis est fauor actoris potior.*
18 *Dum uiolentiæ metus est, officium iudicis est implorandum.*
19 *Nemo de facto à possessione deturbari debet.*
20 *Semper uis est arcenda.*
21 *Vis in propriam personam à iudice prohibetur, exacta cautione.*
22 *In graui metu custodia militaris formidanti decernitur.*
23 *Impensas custodiarum cõcussor sustinet, quando cautionem eludit.*
24 *Timentis læsio in dubio concussoris imputatur dolo.*
25 *Promissio desistere à lite, exceptionem præstat, nõ transfert dominiũ.*
26 *Remissa in rem actio non amittit rei dominiũ.*
27 *Renunciatio litis simplex nõ parit reo dominij exceptionẽ.*
28 *Transactio liti quidem renunciat, non autem dominio.*

SI SVPER POSSESSIONE.) a ¶†Conditio in transactione loco dationis actori sufficit, & ea defecta, utiliter aduersus uendicantem excipitur. 1

b ¶A fratre uxoris.) †Hunc leuirum dici Accurs. ait, quod falsum est, cùm leuir solũ mariti frater, non uxoris sit, quasi læuus uir, ut Non. Marc. existimat: uel ut alij uerius arbitrantur, à græco δαήρ. 2 †Duorũ uerò fratrũ uxores εἰνατέρες, id est, fratriæ dicũtur, nõ ianitrices, ut in corruptis est exemplaribus[r]. 3

c ¶Pactum conuentũ.) †Si conditio euenisset, aduersariusque decem aureos dedisset, proculdubio hæc transactio fuisset: sed cùm conditio nõ euenerit, meritò lex pactũ appellat, cùm trãsactio nõ sit in qua nihil sit datum: & ita Odofredus sensit, quæ sententia probabilis est[s]. 4 †Cæteri tamen contrà, quia facultas intra certum tempus rem ipsam redimendi, loco dationis est[t], conditioque ipsa causæ uim habet[u]: 5 †& lex quæ aliquid dari iubet[u], ad simplicem potentiam refertur, 6 †quia uerba de actu uero, plerunque ad id quoque extenduntur, quod ex sola potestate[x] est, sicut uice uersa quæ de potentia loquunt, ad actum referuntur[y], quod à nobis de uerborũ signif. lib. IIII. tractatum est, dum de figura ὑπαλλαγῆ loqueremur: propriè enim aliud dicendũ esset[z]. 7 †Sanè hinc annotãt Doctores, ualere transactionẽ, siue sub casuali conditione contracta proponatur, siue sub ea, quæ in potestate sit[a]. 8 Nam & sub huiusmodi cõditionibus receptum est cõtractus innominatos concipi posse[b]. Quin generalis regula traditur: †Quicunque actus uel contractus purè fieri possunt, sub conditione quoque fieri, paucis exceptis, posse[c]. 9 Ias. tamen hanc conclusionẽ lege nostra nõ probari, nisi quatenus de conditione uoluntaria loquamur, credidit. Sed certè contractus ipsi

r l. nõ facile. de grad.
s arg. §. plus. in stit. de actio.
t l. à Titio. de uerb. oblig.
u l. transactio. ℨ. eod.
x l. Labeo. i prl. de statulib.
y l. uj. §. si quis sic acceperit. de statulib.
z Bal. l. j. q. 8. ℨ. de inst. & sub stit.
a Bald. l. iij. ℨ. de repud. her.
b Bart. l. siue apud. ℨ. eod.
c l. actus. de regul. iur.

facilius casualem quàm spontaneam cōditionem admittunt[a], ut per locum, qui à fortiori dicitur, probari cōclusionem hanc appareat. Decius de duplici conditione contraria, legē nostram loqui censuit, & ideo pro puro contractum haberi[b].

Sed quandoq; bonus dormitat Homerus. Cæterū & hinc inferī, licere arbitratori in sententia sua conditiones apponere[c], dū tamen nō omnino præter mandati sui formam sit[d]: faciliusq; id ei permittitur, quàm arbitro[e], siue quòd arbiter à cōpromissi figura recedere nequit[f], siue quòd arbitria exæquata sint iudi-
10 cijs[g]. †At clarum est sententiam sub conditione casuali à iudice ferri non posse[h].

d ¶ Diem certum.) Lapso ergo die, si iste obtulisset, non tamen potuisset purgare moram[i]: quod propter conditionis defectum in
11 ductum uidetur. †Debet enim conditio præ-
12 cise & ad unguem impleri[k]. †Quapropter ubi dies & pœna obligationi adijciuntur, dilui mora non potest[l]. Pœna enim non nisi sub conditione apponitur, si id quod principaliter promissum est, datum factum non sit[m], q̄d
13 & suprà attigimus[n]. †Quòd si dies adiectus non esset, posset mora ipsa purgari, cùm conditio ad certū tempus non restringatur[o]. Vnde si seruo relicta sit libertas, cùm operas septennales pręstitisset, quandocunque per septennium præstiterit, etiam si non proximis morti testatoris annis, erit liber[p]: id enim uis uerborum infert, quæ certi temporis princi-
14 pium non respiciunt. †Idem si conditionem ex aliquibus coniecturis uerisimile sit causa solius effectus, non autem formæ appositam esse, tunc purgationi moræ locus erit[q]. Quæ interpretatio & in prætorijs stipulationibus accipitur, quæ præparatoria iudiciorum respiciunt, idq; æquitate quadam ita suaden-
15 te[r]. †Quòd si solus dies adsit, conditio autem non adsit, tunc, ut diximus, dubium non est, purgationi moræ locū esse[s]. Bartolus tamen non uno in loco[t] inter actorem & reum distinguit, ut reus exceptionis suæ causa indistinctè moram diluere possit, actor non possit[u], nisi cùm de iam ortæ actionis conseruatione agitur[x], aut accessoriè quærenda est[y].
16 †Sed hanc ego differentiam sequi non soleo, quia regulariter cùm de his agitur, quæ causam intrinsecus spectant[z], de actore ad reum argumentamur: & sicut reo conceditur moræ purgatio, exceptionis acquirendæ causa[a], ita actori actionis adipiscendæ gratia conce-
17 di dicendum. †Id enim ad litis principiū pertinet, quo uel magis actori fauemus[b]: uerior igitur est nostra declaratio.

e ¶ Vim pati.) †Hinc igitur annotandum, 18
si quis dubitat ne uis in re sua sibi inferatur, iure posse eum à iudice petere, ut is suas partes interponat, ne sibi fiat iniuria[c]. Quod procedit etiam nudæ detentationis tuendæ causa: †nec enim quisquam de facto deij- 19
ci qualicunque de possessione sua debet[d]. Item procedit etiam, si is futuræ uiolētiæ timor culpa petitoris prouenerit[e]: †semper enī 20
uis arcenda est[f].
†Item procedit longè firmius, cū quis 21
de ui in propriam personam formidat: poterit enim iudicē adire, ut aduersariū ad cautionē compellat, uim nullam per se uel suos illatum iri[g]. Quid si adeò grauis est timor, suspectaq; concussoris audacia, ut fragilitati cautionis non uideatur credendum? †Et eius saluti securitatiq; decer- 22
ni custodiam militarem posse traditum est, idq; ipsius, qui petit, impensis[h]. †Ego etiā im- 23
pensis concussoris decerni quandoq; uidi, si cautionem eludere ausus fuerit: non enim debet hæc audacia iustè timentibus onerosa esse[i]. †Vidi & in senatu decerni salutem inco- 24
lumitatemq; timentis, fide publica, periculo concussoris esse, ut si offendi contingat, eius dolo factum præsumatur[k].

f ¶ Vtilem exceptionem.) †Si igitur do- 25
minus possessori promittat quæstionem ulterius non mouere, non ideo dominiū transferre in possessorem censetur, sed solùm exceptionis ius. †Nam & receptum est, si quis 26
actione in rem amplius non agere promiserit, tametsi re penes possessorem relicta, dominium non amitti[l], competetq; tali casu nihilominus ipso iure promissori rei uendicatio, licet stipulationis exceptione summoueri possit[m]. †Nam & in simplici renunciatio- 27
ne litis, non tamen uideri dominio renunciatum Bartolus tradidit, & ideo reo exceptio dominij nō quæritur[n]. †Proinde & qui transi- 28
git, liti quidem renunciat, dominium autem non transfert[o], quod & superius à nobis annotatum est[p]: quæ si in eo quem dominū esse constat, admissa sunt, ut nihilominus is exceptione reijciatur, fortius in casu nostro id recipiendum fuit, in quo adhuc nō constabat, an is uxoris frater dominus esset.

ut si intra diem certum[d] idem aduersarius tuus decem aureos tibi numerasset, possessionem ei cederes: uel si eam inferre quantitatem non curasset, ulterius quæstionem non patereris, & is, qui ita spopondit, promisso satis non fecit: consequēs est, te, ad quem res pertinet, uim ab eo pati[e] non debere: cuius rei gratia uir clarissimus Præses prouinciæ interpellatus, uim fieri prohibebit: præcipuè cùm etiam si in rem diuersæ parti actio competeret, huiusmodi pactione propter utilē exceptionem[f] posset submoueri.

a l. in uēdentis. ſ. de cōtrahen. empt.
b l. si pupillus. § sub conditio. de nouat.
c Bar. l. cū Aquiliana. ff. eod.
d c. nisi essent. de præben.
e Imol. c. quintauallis. 21. differentia. de iureiuran.
f l. nō distinguemus. §. de officio. de arbit.
g l. j. de arbit.
h l. j. §. biduum. quan. app. sit.
i l. Thais. §. intra. de fideicōmiss. lib.
k l. qui heredi. l. Meuius. de cond. & dem.
l l. traiectitiæ. de act. & obli.
m l. iuj. §. Cato. de uerb. oblig.
n l. si pacto. s. tit. j.
o l. j. §. itē si ita. ad leg. falcid.
p l. seruus. §. seruus. de statuli.
q l. Paulus. §. fi. ff. de lib. caus.
r l. etsi post tres. ff. si quis cau.
s l. si ita quis. §. j de uerb. obli.
t Bart. l. insulā. ult. q. de uerb. oblig. l. si conditio. in fin. de cond. & dem.
u d. §. intra.
x d. §. j.
y l. Celsus. §. fi. de arbit.
z l. j. de except. c. in iudicijs. de reg. iu. in 6
a d. l. insulam.

b gl. l. de die. ff. qui satis. cog.
c l. si. in pri. q. met. caus. l. seruus. qd' cū eo.
d l. j. §. necessariò. si mulier uent. nomi. ubi Bart.
e l. præsenti. §. pen. s. de his qui ad eccl.
f Bar. l. q bona. §. si qs iuxta. de dam. infec.
g l. illicitas. §. ij. ubi Bart. de off. præsid.
h l. fin. de erog. mil. an. lib. xij
i l. quod quis ex sua culpa. de reg.
k arg. l. si prius. ff. de ope. no. nunc.
l gl. l. stipulatio ista habere. in prin. uers. sucessores. de uerb. oblig.
m l. siue apud. s. eod.
n Bar. l. naturaliter. §. nihil cō mune. in ij. intellectu. de acquir. possess.
o l. si pro fundo s. eod. d. l. siue apud.
p l. post quam litis. s. tit. j.

1 Exceptio transactionis, tam status, quàm successionis quæstionem excludit.
2 Litis finitæ exceptio est, quæ ex transactione oritur.
3 Valida transactio litem impedit.
4 Transactio specialis, actionem generalis causæ nō impedit.

5 *Transactione utrinq; omnia uetera tolluntur.*
6 *Noua instrumenta oblata actori, non eludunt exceptionem litis finitæ.*
7 *Transactio ex pœnitentia non rescinditur.*
8 *Transactioni confestim executio competit.*
9 *Transactio sententiæ & iureiurando æquiparatur.*
10 *Exceptio quæ ingressum litis impedit, etiam compromisso obstat.*
11 *Lex quæ de omni controuersia cōpromitti uult transactionem includit minimè.*
12 *Trāsactionis exceptio post litem contestatam opposita, nō compromittitur.*
13 *Transactio ualida est, de qua actis publicis aut documentis constat.*

IMPP. GORD. ET Philipp. Apollophani.

FRatris tui filijs de paterna successione ac statu etiam nunc cōtra fidem sanguinis, itemq; placitorum, quæstionem inferre, parum probè postulas: nullus etenim erit litium finis, si à transactionibus bona fide interpositis, cœperit facilè discedi.

IMPP. VALERIAN. & Gallienus Augg. & Cess. Caiano militi.

DE fideicommisso à patre inter

FRATRIS TVI
1 filijs.) a ¶†Mouerat quis quæstionem
fratri suo de paterna successione, itemq; statu, deinde transegerat, rursus eo mortuo eandem cantilenam repetere cōtra eius filios uoluit: respōsum est, transactionis exceptionē,
2 quæ litem finitam ostendit, obstare. † Vnde
annotant Doctores, litis finitæ exceptionem
esse, quæ ex transactione oritur [a]. Quod intelligendum, quoties ad impediendum litis in-
3 gressum obijcitur [b]. † Item intelligendum de
transactione ualida: quæ enim aliquo uitio
nulla est, uel quæ probari non potest, nullius
est effectus [c]. Item intellígendū respectu spe-
4 ciei, uel causæ de qua transactum est. †Et ideo
transactio specialis nō impediret, quò minus
ex causa generali, uel ad aliam speciem agi
posset [d]. quod & ex facto responsum est: Titius cum duabus sororibus de paterna hæreditate litigauerat, & illæ eum non esse legitimum affirmauerant, tandemq; subsecuta est transactio, nunquid decedentibus sororibus obstabit illi transactionis exceptio, quò minus eis tanquam agnatus succedat? Et nō putauerim, cùm de alia hæreditate agatur, non patris, ut prius, sed ipsarū sororum [e]. Sed nunquid acta in priore iudicio in hoc obstabunt?
5 † Et nō putarim, cùm transactione omnia uetera utrinq; sublata sint [f]. Nouis igitur probationibus opus erit. Crediderim tamen qualemqualē fidem facere, sicut acta in alijs causis solēt [g]. Exceptis igitur his casibus adhærendum erit regulę textus nostri, ut exceptio hęc
6 sit finitæ litis, †adeò ut tametsi ad actorem noua instrumenta peruenerint, nihilominus audiri non debeat. Idemq; si alleget grauiter se eo facto læsum [h], quod infrà declarabimus [i].
7 †Et ex his consequens est, ut quamuis transactio contractus sit innominatus, soleatq; in contractibus innominatis pœnitētiæ esse locus [k], in ea speciale sit, ne ex pœnitētia rescindi possit, idq; litium dirimendarum fauore [l].
8 †Amplius censuere aliqui, transactioni ipsi in promptu executionem competere, si quis officium iudicis ex ea impetrare uoluerit:
9 † æquiparatur enim sententiæ & iureiurando, quæ cōstat absq; iudiciorum mora statim executioni mandari [m]. Sed ego tantùm contractui huic tribui uix crediderim, nec à regula iuris temerè recedendum, contractibus executiua auxilia denegantis [n]: alioqui quorsum opus fuisset tot rescriptis dubitari, an prima actione, an præscriptis uerbis, an de dolo, an ex stipulatu agi transactionis causa possit [o], si officio iudicis confestim executio cōcederetur? Sed an si lege municipij de omnib. causis compromittendū est, qui trāsegit, compromittere cogetur? †Et negant co- 10
gi [p], quoniam quęcunq; exceptio litis ingressum impedit, eadem & compromisso obstat [q].
†Quod aliqui procedere hîc censuerunt, etiā si lex de omni controuersia uelit compromit- 11
ti: quamuis enim controuersia etiam de facto intelligatur [r], tamen de hac exceptione nō uidetur lex sensisse, quæ finem litibus imponit.
†Sed & si non à principio, sed post litē conte- 12
statā de transactione obiectū statim sit, adhuc uidetur legi municipali locum nō esse, quod Riminaldus & Decius tradiderunt. Alioqui meritò dubitari poterat propter uerba legis; uerum enim est, esse controuersiam, quia lis est cōtestata [s], sed propter transactionis liquidum alia fit interpretatio [t]. †Quę intelligenda 13
sunt, dum de transactione per documentū, uel acta publica, uel aliàs incontinenti constet, ut Aretinus existimauit: quod si probatione altiore indigeret, super articulo saltem compromittendum esset [u].

a l. transacta. de uer. sig. c. j. de li. cōtest. in 6.
b Bar. l. cū quærebatur. iudi. sol.
c c. constitutus. extra eo. Bar. l. prætor. de tut. & curat. dat. ab his.
d l. si quis libertatem. ubi Bar. col. pen. de pe tit. hæred.
e Moder. l. iij. § ueteres. de acquir. poss.
f c. j. extra eod. Ias. hic.
g Gl. l. ij. ī. de eden.
h l. Lucius. §. fi. ad Trebell.
i l. quāuis. J. eo.
k l. si pecuniam. ff. de cond. ob caus.
l d. l. quāuis. J. e.
m l. ij ubi Alex. de iureiur.
n l. minor xxv. anno. cui fidei cōm. de min.
o l. actione. l. cū mota. l. fue. hoc tit.
p Bal. l. si iudex. de his qui sunt sui.
q Cor. cons. 122. in fin. in 2.
r l. Luci9. §. tres hæredes. ad Trebell.
s l. properādū. in prin. J. de iudic.
t Alex. l. si causa. J. eod.
u gl. pen. l. pen. ī. tit. j.

1 *Mutua fideicommißi remißione, neutra pars læditur.*
2 *Vbi altera pars grauatur plus reliqua, non tenet fideicommißi remißio.*
3 *Dubius euentus contractum sæpe corroborat.*
4 *In mutuo est magna fraudis suspicio quo ad remißionem.*
5 *Marito facultatibus labente, uxor constante matrimonio dotem repetit.*
6 *Mulier dotem euentui dubio subijcere nequit.*
7 *Minor in arbitrum compromittens, consentiente etiam tutore, restituitur.*
8 *Res ex certitudine legis in dubium traducta reuocatur.*
9 *In facultate dotantis non est, tempus certum restituendæ dotis, incertum reddere.*
10 *Fideicōmissum reciprocum inter fratres, hodie legitima diminuitur.*
11 *Trāsactio quādo solennitate legis destituitur, nō sustinetur.*
12 *Donationes infirmæ nonnunquam sustinentur ob dubium euentum & mutuum periculum.*
13 *Alienatio immobiliū absq; decreto minoribus prohibetur.*

DE FIDEICOMMISSO.) a ¶†Cùm er- 1
go mutua conditione iniunctum fideicōmissum remittitur, neuter uidetur lædi: dubij enim euentus incertitudo facit, ne quicq; sui remisisse quis censeatur [x], cùm tantum sibi remissum sit, quantum ipse alteri conces-

x arg. l. fi. J. eo. l. pen. J. de sol.

sit[a]. Non procedit tamen hæc sententia qui-
2 busdam casibus.† Et in primis, quoties ex ue-
risimilima coniectura incertitudo in alterius
damnum magis immineret; ut si duorum fra
trum hoc fideicõmisso grauatorum, alter se-
nex sterilisq; uxore
esset, alter florens
iuuenta, & liberos
uerisimiliter susce-
pturus, censeretur
tali remissione ado
lescens inconsulta
facilitate læsus es-
se, & ideo in inte-
grũ beneficio æta-
tis posset restitui[b]:
q̃d Raph. Comen-
sis respõdit[c], & A-
retinus, Rimi. De-
ciusq; hic censue-
runt. Sed ego perpensis legis nostræ uerbis,
3 adhuc cogitandum arbitror.† Sed & idem illi
tradiderunt, cùm dubius hic euentus cõmu-
ni hominum existimatione certitudinem re-
ciperet, ex qua læsio argueretur[d]: quod in ea
specie proditum est, cùm quis iuuenis & opti
mæ ualetudinis, ducẽtos aureos collegio Iu-
dæorum donasset hac lege, ut interim dum ui
ueret, alimenta ab eis perciperet. Cùm enim
secundum probabilem coniecturã uitæ, non
licitas tantùm usuras, sed etiam sortem ipsam
consumpturus uideretur, cõtractus is in frau
dem constitutionum celebratus censeri po-
test[e]. Quod non absimili casu hic tradunt ple
rique, existimantes eum, qui quadringentis
reditum centum aureorum donec uixerit e-
mat, rectè quidem emisse censeri, tametsi cõ-
tingat cum diutius uiuere, & duplicatos fru-
ctus percipere[f]. Cùm enim uel primo anno
mori potuerit, dubius euentus contractum
hunc corroborat[g]. Quod intelligunt, dum ta
men talis cõtractus secundum probabilem,
uerisimilemq; uitæ coniecturam factus sit[h],
4 nec mutui nomine quicquam datum sit:† ma-
ior enim fraudis suspicio in mutuo est[i], maxi
mè cùm in eo quantitas mutuata restituenda
sit[k]. Sed & regulæ prędictæ locus nõ est, quo
tiescunq; quis ipsi se incertitudini subijceret,
cùm eam euitare potuisset[l].† Vnde si quis pa
5 terfamiliâs opulens & locuples transmarinã
negociationem aggressus sit, nauisq; submer
sa cœperit rem suã diminuere, facultatibusq;
labi, poterit uxor dotẽ repetere[m], ne interim
dum moratur, res mariti ita dilabantur, ut ei
6 deinde consuli non posit[n].† Nec enim debet
mulier dubio cuiquam euentui dotem suam
7 subijcere[o].† Qua ratione & lædi minorem re
sponsum est, ideoq; ei succurri, quoties in ar-
bitrũ etiã tutore autore cõpromittit[p]. Cùm
enim ab arbitri sententia appellari nõ posit,
eo ipso rem suam deteriorem facit, cùm du-
bio euentui ius suũ subijcit, licet aduersarius
8 suus eodem periculo fluctuet[q].† Eôdem per-
tinet, cùm aduersus certitudinem legis res in

a l. si pater puellæ. ĵ de inoffi. testa. gl. l. si familiæ. ĵ. famil. ercis.
b arg. l. uerum. §. si locupleti. de min.
c Consil. 114. Antonius.
d Bart. l. si quis cum alter. de uerb. oblig.
e l. eos. ĵ. de usu.
f l. si ea lege. ĵ. de usur.
g c. in ciuitate. de usur.
h Decius hic.
i c. nauigati. de usur.
k Alber. l. iubemus. ĩ. de sac. san. eccl.
l l. si fideiussor. §. j. qui satisd. cog. Ang. l. ij. §. cum in eadem. ad legem Rhod. de iact.
m l. ubi. ĵ. de iur. dot.
n Bart. l. si constante. quæst. 4. sol. matr.
o arg. §. emphyteosis. in auth. de alie. & emphyt.
p l. si minor xxv annis filiosam. in fin. de min.
q Bart. ĵ. constitutione C. ĵ.

te & fratrẽ tuum ui-
cissim dato, si alter ue
strûm sine liberis ex-
cesserit uitam, inter-
posita transactio ra-
ta est: cùm fratrũ con
cordia remoto captã-
dæ mortis alterius
uoto improbabili, re
tinctur: & non po-
test eo casu rescindi,
tanquam circumuẽ-
tus sis, cùm tali pa-
cto consenseris: cùm
neque eam, cui sub-
ueniri solet, ætatem
agere te proponas,
nec si ageres, ijsdem
illis de causis in inte-
grum restitutionis
auxilium impetrare
deberes.

dubiũ reduceret; ut cùm mulier paciscit do-
tem his dieb. soluto matrimonio restitui, qui
bus data sit[r]: lex enim certum id esse uoluit,
ut dos tempore à legibus constituto omnino
9 redderetur[s], † unde meritò tale pactum im-
probat, ne in facul
tate dotantis sit se-
rò tradita dote, tẽ-
pus illud quod cer
tum esse uoluit, in-
certare; atq; ita ego
sentio, cõmunẽq;
eorum sententiam
declaro, qui fauo-
re dotis id speciali-
ter induci existima
10 runt[t].† Huc quoq;
spectat q̃d traditũ
est, fideicõmissum
reciprocũ, licet in-
ter fratres querela inofficiosi subuerti nõ pos
sit[u], tamen ex legitima iure naturæ debita, ho
die diminui, quoniam lex absque ullo peni-
tus onere eam tribuat[x]. Nec negari potest o-
nus censeri, quod etiã in utilitatem casu for-
11 tuito uergere posit[y].† Cæterũ & quoties so
lennitate legis contractus deficeret, non arbi
trarer ex prædicta regula sustineri posse: ue-
luti cùm duo fratres, alter minor ætate, alter
adultus, mutuam sibi donationẽ fecissent om
nium bonorũ, in casum quo alter alteri præ-
12 decederet; † licet enim propter mutuũ pericu
lum incertumq; euentũ donationes aliás in-
13 firmæ sustineantur[z], tamen hoc casu, † quia
oratio diui Seueri ex parte minoris alienatio
nem immobilium absque decreto prohibet[a],
non putarim confirmari contractum, maxi-
mè propter captandæ mortis uotũ, quo ma-
ior natu fraudem minori facilius facere pos-
set; & ideo nõ temerè iudex decretum hac in
re interponere debet.

1 *Administratores reipub. de re dubia utiliter transigent bona fide.*
2 *Administratores ciuitatis habent procurationẽ cum libera.*
3 *In mandato Consulum, lex subaudit clausulã liberæ administrationis.*
4 *Consules omnia possunt, quæ speciale mandatum requirũt.*
5 *Syndici aut defensores ciuitatũ, non censentur liberam administrationem habere.*
6 *Magistratus ab uniuersitate aut collegio electi, non habent liberam administrationem.*
7 *Curatores uniuersitatum, procuratoribus priuatorum sunt similes.*
8 *Decani, Abbates, non habent liberam administrationem.*
9 *Prætor urbanus ad ius reddendum tantùm constitutus est.*
10 *Nemo mandatum speciale habet, nisi officij natura illi tribuat, aut expressum mandatum.*
11 *Procurator neq; Cæsaris neq; fisci, ius transigendi habet.*
12 *Procurator Cæsaris & fisci planè conueniunt.*
13 *Præpositus ecclesiæ res transactione non alienat.*
14 *Emphyteuta & uasallus, procuratores sunt domini in rem (suam.*
15 *Officialis negligens præstat rempub. indemnem.*
16 *Pater legitimus administrator in peculio filij aduentitio utiliter transigit.*
17 *Curator & tutor res immobiles alienare prohibentur, sine decreto prætoris.*

r l. Attilicinus. de pact. dot.
s l. de die. eo. tit.
t Alex. & Rim. hic.
u d. l. si pater puellæ.
x l. quoniam in prioribus. ĵ de inoffi. testa.
y gl. l. licet. ĩ. ti. ĵ
z l. quod autẽ. § si uir & uxor. de dona. inter uir. Bal. et Iaf. d. l. si pater.
a l. j. ĵ de reb. eo.

Persona

18 *Persona patris minus suspecta quàm tutoris.*
19 *Pater inter filios materna bona non potest diuidere absque decreto iudicis.*
20 *Necessaria bonorum maternorum alienatio patri concessa est.*
21 *Ad suum cōmodum nemo autoratur.*
22 *Administrator gratiose inutiliter liquidū debitū remittit.*
23 *Acceptilatio sapit naturā donationis.*
24 *Vsuras potest administrator remittere.*
25 *Procurator in minimis domino praeiudicat.*
26 *Negligentia ecclesiae praeiudicat.*
27 *Administrator graues usuras moderatur utiliter.*
28 *Delictum administratoris fisco praeiudicat.*
29 *Administratoris apocha, securitatem debitori praestat.*
30 *Apocha priuati procuratoris, debitorem non liberat.*
31 *Administrator nequit compromittere.*

IIDEM AVGG.

Primo.

PRaeses prouinciae aestimabit utrum de dubia lite transactio inter te & ciuitatis tuae administratores facta sit, an ambitiose id, quod indubitatè deberi posset, ex eius mādato uel natura officij constet.

1 PRAESES prouinciae.) a ¶†Administratores ciuitatis, quales olim erant duumuiri municipiorum[a], decurionumq; ordo, de re dubia transigere bona fide possunt: ambitiose uerò, id est, in gratiā alicuius, aduersus municipij utilitatem, ut quia debitum liqui-
2 dum remittant, non possunt.†Hincq; apparet huiusmodi administratoribus censeri procurationem cum libera potestate concessam, cùm aliter transigere nō possent[b]. Quod hodie in his locū habet, quos scabinos seu cōsu-
3 les ciuitatū uocamus.† In mandato enim eorum nō est opus adijci clausulam liberę administrationis, quia lex eam subaudit, ut Bal. &
4 Fulg. hic tradūt.†Et ideo omnia poterūt, quę aliàs speciale mandatū requirerent[c]: quale est iusiurandū litis decidendae causa aduersario offerre[d], in integrū restitutionē petere[e], & si qua similia. Quod tamen in his administratoribus intelligit̄, qui ab uniuerso populo, uel à
5 generali eius concilio electi sint;†secus si simpliciter ab ipsius ordinis magistratibus constituti proponantur, quales sunt quos Graeci syndicos, nostri defensores uocant[f]. Appellantur & quandoq; curatores reipub.[g] M. Cicero Epist. famil. lib. XIII. Ecdicos Milesiorum cōmemorat, cum quibus reipub. negocia conficere posit. Sic & Plinius lib. x. ad Traianum, Ecdicus Amisenorū ciuitatis. Sic & Paulus[h] noster magistratus reipub. tres curatores constituit, qui apud Graecos uocant̄ ἐκδίκους. Rursus intelligitur ea cōclusio in his, qui ab uniuersitate territoriū habente electi sunt, quae tales ad id officium seu munus pu-
6 blicum suscipiendum cogere potest[i].†Secus si ab alia uniuersitate sint constituti, puta ab aliquo collegio seu corpore, quale est fabrū,
7 pistorum, nauiculariorū[k];†tales enim priuatorum procuratorib. similes uideri receptius
8 est[l].†Et ideo Decani, seu Abbates collegij doctorum nō habent liberam administrationē, quod Accursius censuit[m]. Rursus non procedit conclusio in his officialibus, qui ex natura officij limitatā habent in aliqua specie po-
9 testatem,†Et ideo praetor urbis, etiam si ei ampla facultas concessa sit, liberare debitorem municipij nō posset[n], quia ad ius reddendum constitutus est, non ad rem pecuniariam pro
curandam[o].†Ego generaliter nemini cōcessam transigendi facultatem crediderim, nisi ex eius mādato uel natura officij constet[p].†Hincq; est q̄ procurator Caesaris transigendi ius nō habet[q]. Opinor nec procurator fisci;†nec enim inter hos in iure cōstitui differentiā reperio[r], quod alio loco testatus sum[s], tametsi Iason in hoc dissentiat, Baldoq;[t] aduersetur, qui nobiscū facit.†Qua ratione nec Praeposito ecclesiae uidetur cōcessum esse, ut rem penes ecclesiam cōstitutam transactione sua alienare posit[u]: non enim haec ei potestas iure cōpetit. Si uerò rem ipse retineat, & uice mutua aliquā pecuniam aduersario det, secus est[x], tuncq; permitteretur ei sodalibusq; transactio.†Nam & tali casu emphyteota, itemq; cliens, etiam irrequisito dño, de emphyteosi aut feudo transigere bona fide possunt[y], tanquam domini ipsius in rem suam procuratores, quod & alibi attigimus[z]. Sed nūquid praedicti administratores, qui transegerint, cùm id iure facere nō possent, saltem de suo teneantur? Et non uideretur, sed simpliciter transactionē infirmari[a], nisi remisio haec à pacto coepisset[b], aut aliàs officialis pecuniā apud alium negligendo reliquisset, remisissetue[c]: aut non simplicem administrationem, sed & ius aliquod in re remissa haberet[d].†Illud constat, officialem qui munus suum neglexerit, praestare rempublicam indemnem debere[e]. Sed quid de de patre dicemus, qui in peculio aduentitio filij usumfructum habet, & legitimus administrator est[f],†an transigere & alienare bona immobilia filij absque decreto praetoris poterit? Et recepta est Azonis sententia, posse: †quia oratio diui Seueri, quae absque decreto alienationes prohibet, solùm tutoribus & curatoribus prohibet[g]. Quapropter si pater tanquam tutor uel curator filij emancipati alienet, oratione tenebitur[h]: si tanquā legitimus administrator filij, quem in potestate habet, non tenebitur, nec lex ad hunc casum trahetur, in quo maior est ratio.†Maior enim est patris in his bonis autoritas, minusq; suspecta persona[i]. Et lex simpliciter ait, posse eum ex certis causis alienare[k]: quid in ea decretū subinducimus? Satis enim est hactenus nouatum ius uetus, ut patri proprietas auferatur[l]. Cur quicquam ad legem nouam eandemq; correctoriam subaudiamus in maiorem paterni iuris diminutionem?†Baldus tamen non posse patrem inter filios bona eorū materna diuidere absq; decreto censuit[m], quia diuisio haec alienatio est:†at patri alienationē necessariam solùm lex concedit[n], non autem uoluntariam, quod & Iason secutus est. Ego

Paragraph numbers printed in the right margin of p. 497, each at the line it stands beside:
curandam[o].†Ego generaliter nemini cōcessam — 10
stet[p].†Hincq; est q̄ — 11
ci;†nec enim inter — 12
facit.†Qua ratione nec Praeposito ecclesiae ui — 13
mitteretur ei sodalibusq; transactio.†Nam & — 14
qui munus suum neglexerit, praestare rem — 15
nistrator est[f],†an transigere & alienare bona — 16
†quia oratio diui Seueri, quae absque decreto — 17
tur, in quo maior est ratio.†Maior enim est — 18
rem paterni iuris diminutionem?†Baldus ta — 19
diuisio haec alienatio est:†at patri alienationē — 20

a l. j. ɔ. si quis ius dic. l. iiij. §. dicat. de dam. in fecto.
b l. procurator cui. de proc.
c Cyn. Bal. l. j. ɔ. etiā per proc.
d l. tutor. ff. de iureiur.
e l. illud. §. j. ubi Bal. de minor.
f l. iusiurandum & ad pec. §. j. de iureiur. ubi Bart. Paul. moder.
g l. pcuratores. ɔ. de dec. lib. x.
h l. Lucius. j. §. j. de admin. tut.
i l. fi. §. defensores. ff. de mun.
k l. j. §. j. quod cu ius. uniuer.
l Dd. d. l. j. etiā per proc.
m l. rē magistri. ff. de pact.

n Bal. d. l. iusiurand. d. §. fin.
o Ray. Bart. Alex. Ias. hic.
p l. prohibere. § plané. quod ui aut clàm.
q l. j. de offi. procur. Caes.
r gl. l. iustas. ɔ de iur. fis.
s l. procurator. ɔ. de eden.
t Bal. c. contingit. extra eo. & de pa. Constan. §. hoc qd' nos. uer. multi.
u Abb. d. c. contingit.
x Gl. nulli. ff. eo.
y Ias. l. iij. char. penul. uers. x. quaero. de iur. emphy.
z l. debitorum. ɔ tit. j.
a Gl. l. si procurator. ff. de iure fis.
b Bar. l. Aristo. de don. not. in l. ciuitas. si certum pet.
c l. iij. ɔ. de anno. lib. x.
d l. fi. §. pen. de public.
e l. ij. ɔ. de admi. reip. l. j. de loc. praed. ci. lib. xi
f l. fin. §. sin autē aes. ɔ. de bo. quae lib.
g l. j. de reb. eo.
h l. si pupillorū. §. si pater. eo. tit. l. cū emancip. ɔ. de prae. min.
i l. pen. ff. de cur. fur.
k d. §. sin autem aes alienum.
l §. j. Instit. per quas person. nob. acq.
m l. generaliter. ɔ. de sec. nupt.
n d. §. fin autē.

aduerſari legis ſuæ uerbis hanc ſententiã arbitror, & ideo reijciendã[a]. Sed & ſi lex municipalis generaliter prohiberet, minores alienatione bonorũ obligari citra prętoris decretum facta, ſatis arbitrarer propter uerba legis de ea quoq; actum cenſeri, quã pater ceu legitimus adminiſtrator filij feciſſet[b], quod & Rom. & Iaſ. ſenſere[c]: ꝗd abſq; dubio procederet, ſi lex uniuerſalib. uerbis loquereť, puta de minore cum qualibet perſona contrahente[d]. Idem ſi patris factũ argueretur, tanq; affectione aliqua inter filios uſus eſſet, quod Deci.[e] credidit, & ſuprascriptæ Baldi ſententię cõcordat. Idem & fortius cùm in ſui utilitatẽ hæc alienatio à patre facta
21 tenderet; tunc enim maior eſt ſuſpicio. †Vnde ad ſui cõmodũ autorari nemo poteſt[f]. Sed quid ſi ſtatuti uerba de cõtrahente loquerentur, an in patre extendenda eſſent, cum quo filia diſtraheret? Et tunc nõ putauerim extendendam legẽ ad patrẽ, cùm eius reſpectu tanta nõ ſit ratio: & hoc eſt quod Bal. cenſuit[g].
22 b ¶Poſteriore.) †Nõ ergo gratioſe remittere debitũ, de quo liqueat, adminiſtratores poſſunt, ſicut nec cæteri alienarũ rerum procuratores[h]: fruſtraq; litẽ fingerent, ut aliquo colore tranſactionem fulcirent[i]. Qua ratione
23 nec accepto ferre poſſent; †ſapit enim acceptilatio naturam donationis, ut hîc traditum eſt[k]: ſicut nec exceptioni peremptoriæ renũciare[l], nec appellationi interpoſitæ pacto derogare[m], & ſi qua ſimilia. Quibuſdam tamen caſibus permittitur adminiſtratori remitten-
24 di hæc facultas, quos alibi annotaui[n]: †ut cùm debitum odioſum reprobumq; eſt, quales hodie ſunt uſuræ, quod hîc Accurſius & pleriq; tradiderunt; licet enim adminiſtratoribus publicis bonã fidem agnoſcere[o]. Idem cùm modicum damnum ea cauſa reipublicæ irroga-
25 tur, qualis eſt particularis ſolutio[p]: †Nam & procurator in minimis præiudicare domino poteſt[q]. Idem cùm hic adminiſtrator in rem ſuã procurat, ut quia ius & ipſe in re habeat: poterit enim remittere, licet ipſe de ſuo teneatur[r]. Sed & tacitè, puta permittendo rem præſcribi, prępiudicabit adminiſtrator: ut cùm minoribus quàm ſtipulatus eſſet, uſuris diutius
26 contentus fuit[s]: †nam & eccleſia negligendo plerunq; ſibi præiudicat, cùm expreſsim non poſsit[t]. Sed nunquid tanti temporis lapſus requiratur, qui præſcriptioni ſufficiat, puta decem annorum? Et uidentur Doct. crebrius ſenſiſſe præſcriptionem neceſſariam, & id eſſe, quod lex taciti pacti exceptionem obſtare ait. Paciſcitur enim tacitè, qui uſucapi permittit[u]. Sed cur aduerſus hãc uſucapionem nõ reſtituitur in integrum reſpublica[x]?
27 †Ego licere adminiſtratoribus grauiores uſuras moderari arbitror, & quicunces accipere, quòd hæ modeſtiores ſint[y]. Perſius ſatyra ſexta:

a d. l. generaliter
b arg. d. §. ſi pater.
c l. pactum. ꝟ. de coll. ꝑt. Salic. l. tranſactione. ꝟ. eod.
d Barba. conſil. 41. in 4.
e d. l. pact. arg. notatorũ in l. nõ ſolũ. §. j. ff. de ritu nupt.
f l. j. de aut. tut.
g d. l. pactũ. q. 22
h l. pactũ curatoris. ꝟ. tit. j.
i l. eũ bt. §. ſi cũ lis. ff. eod.
k gl. per proc. ff de accept.
l l. ſi quis delegauerit. de noua.
m Ang. l. j. §. j. à quib. app.
n d. l. pactum curatoris.
o l. eũ plures. §. pe. de adm. tu.
p l. fin. ꝟ. de apochis. lib. x.
q Aret. l. qui Romæ. §. Callimachus. de uerb. oblig.
r d. l. fin. §. pen. de public.
s l. aduerſus. ꝟ. de uſur.
t Gl. l. Imperatores. ff. de pactis.
u l. alienationis. de uerb. ſig.
x l. uj. ꝟ. ex qui. cauſ. ma.
y l. tutor q rep. §. ex cæteris. de admin. tut.

remiſſum ſit. Nam priore caſu ratã manere tranſactionẽ iubebit, poſteriore[b] uerò nocere ciuitati gratiam non ſinet.

Quid petis ut nummi, quos hîc quicunce modeſto
Nutrieras, peragant auidos ſudore deunces?
Idq; ob uſurarij crediti odium[z], & ideo nullã reipub. hoc nomine in integrum reſtitutionẽ
competere. †Cæterum ex delicto ſuo adminiſtrator quãdoque & fiſco præiudicat[a]; ut cùm ante tempus actiones 28
inſtituit, quo caſu à iure ſuo cadit fiſcus, licet indemnis de ipſius procuratoris facultatibus præſtari debeat. Quod ad probationem quoque attinet, pacto adminiſtratoris fit reipub.
præiudicium. †Vnde ſi apocham debitori reipub. feceriт, ſecurus ille erit, pręſumeturq; re 29
ipſa pecuniam numeraſſe[b]: †quod in procu- 30
ratore priuati expeditum non eſt[c]. Sed an talis adminiſtrator compromittere in arbitratorem poterit? †Et Angelus[d] non poſſe cenſuit; 31
quia quamuis tranſigere, ſicut & quilibet generalis cum libera procurator poſsit, tamen hoc modo compromittere non poteſt, cùm arbitrator de facto iudicare poſsit, & gratis debitum liquidum remittere. Sed tamen contraria ſententia receptior eſt: cùm enim poſſit arbitrator in eius quoq; fauorem iudicare, propter mutuum periculum cõcedi id ius debet[e]. Ego ex euentu rem dijudicare malim, ut ſi arbitrator pronunciauerit debitum liquidum gratis remitti, Angeli ſententiæ adhæreamus: alioqui cõmunẽ ſequamur, ne fraus legi noſtræ facilè fieri poſsit.

z l. qui ſemiſſes. ff. de uſur.
a l. iuſtus. ꝟ. de iure fisci.
b d. l. fi. de apochis. l. ne caſu. de diſcuſ. lib. x
c Bar. l. ij. §. fin. ſi cert. pet.
d Ang. d. l. imperatores.
e l. prox. ꝟ. eod. ubi Alex.

1 *Metu & ſeruili conditione tranſactio impeditur.*
2 *Per metum geſta regulariter non tenent.*
3 *Ratum habere ad effectum pertinet.*
4 *Metus quandoq; ipſo iure contractum non infirmat.*
5 *Prætorum edicta perpetuum ius introduxerunt.*
6 *Generalis metus tranſactionem non irritat.*
7 *Metum in libello ſpecialem intelligimus.*
8 *Libellus uſque ad ſententiam poteſt declarari.*
9 *Ad reſcindendum contractum uſurarium, ſpecialis probatio requiritur.*
10 *Fœneratores quandoq; legitimè contrahunt.*
11 *Probatio neceſſariò debet concludere.*
12 *Qualitas perſonæ magnam ſuſpicionem parit.*
13 *Metus ex amiſsione omnium bonorum probabilis eſt.*
14 *Famæ amiſsio ſaluti æquiparatur.*
15 *Officio iudicis reuocatur, quod uerecundia factum eſt.*
16 *Metus excommunicationis non excuſat.*
17 *Metus carceris excuſat, quamuis nõ ad pœnã inuentus ſit.*
18 *Soluens timore principis, coactus ſoluiſſe cenſetur.*
19 *In aſperis prætoribus minax uultus iuſtum metum præſtat.*
20 *In metu diſsimulato quoq; ſuccurritur.*
21 *Conſenſus reuerentiæ cauſa præſtitus, non uitiat contractũ.*
22 *Actum liberum non uitiat metus honoris cauſa factus.*
23 *Filius metu patris conſentiens, reſtituitur.*
24 *In matrimonio cõſenſus filij etiã meticuloſe præſtitus tenet*
25 *Dolus excuſat, qui cautum & prudentem decipere poteſt.*
26 *Nemini dolus prodeſſe ſuus debet.*
27 *Nemini ſua malitia lucroſa eſſe debet.*
28 *Cauſa momenti magni paruo remiſſa, non inducit dolum.*
29 *Tranſactio non reſcinditur, quamuis deceptus quis ſit ultra dimidium.*
30 *Publicè intereſt tranſactiones obſeruari.*

31 *Propter modicam lesionem actione in factum succurritur.*
32 *Transactio super certis rebus inter dominū & seruum nō tenet.*
33 *Transactio status non nuda, obligat dominum.*
34 *Promissio quae pecuniae interuentu facta est, efficacior est nuda.*

IMPP. DIOCLEtianus, & Maximianus Augg. Procle.

Interpositas metus causa trāsactiones, ratas non haberi edicto perpetuo[b] cōtinetur: nec tamen quilibet metus ad rescindenda ea, quae cō sensu terminata sunt sufficit. Sed talē metum probari oportet, qui salutis[c] periculū, uel corporis cruciatū cōtineat[d]. ¶Ad uim tamē[e], uel dolū arguendū, qualitas

1 INTERPOSITAS.) a ¶†Transactionē er-
go uitiant metus et
seruilis cōditio: sed
ex metu ipso iure
non infirmātur con-
tractus, ob cōditio
nem uerò seruilem
2 secus. †Verū qua-
nam ratione indu-
ctū est, ut quae per
metum gesta sunt,
regulariter ipso iu-
re teneāt? An quia
in metu uolūtas ad
est? & sic rei substantia non deficit[a], praetorq;
eatenus solùm prouidet, ne ratum habeat[b]:
3 †quae dictio, ut aliàs admonui, ad effectum so
4 lum ex proprietate uerbi pertinet: †deduci-
tur enim à uerbo, reor[c], meritò ipso iure ta-
les contractus ualent, idq; exceptis certis ca-
sibus, quos alibi Doctores congessere[d].
b ¶Perpetuo.) †Quia cùm edicta praeto-
5 rum annua essent, à Iuliano deinde certo or-
dine composita sunt, & in Digestis relata, per
petuum ius induxerūt: quod alibi à nobis de
claratum est[e].
6 c ¶Qui salutis.) †Non sufficit enim alle-
gare metum in genere, sed de specie metus
probandum est, an talis sit, qui periculum sa-
lutis uel cruciatum inferret[f]. Sed pone, quis
in libello petijt cōtractum rescindi, quia me-
7 tu initus sit, an rectè petijsse censebitur? †Et
traditum est ualere libellum: quia talem me-
tum allegari interpretabimur, qualis à iure
necessariò requiritur, ut rescindi contractus
8 possit[g]; †sufficietq; libellum ex probationi-
bus uel aliter usque ad sententiam declarari[h].
9 †Et quod hîc dicitur, speciē qualitatemq; me-
tus probandam, ad eam quaestionem confert
qua dubitatum est ad rescindendum contra-
ctum tanquam usurarium, an sufficiat in ge-
nere probare creditorem ipsum qui contra-
xit, foeneratorem esse. Et Alex. non sufficere
censuit, sed specialem eius contractus proba
10 tionem requiri[l], †cùm possint & foeneratores
11 legitimè quandoq; contrahere. †Debet ergo
12 probatio necessariò concludere[k]. †Dubium
tamen non est, ex qualitate personae suspicio
nem non mediocrem oriri[l].
13 d ¶Conuineat.) †Sed quid in metu amis-
sionis omnium bonorum? Et probabilem es-
se talem causam receptum est[m]. Non minus
enim de bonis, quàm de uita plerique anxij
sunt[n]. Et ideo etiam si quis de parte maiore bo
14 norum suorum periclitetur, idem respōsum
15 est[o]. †Sed & famae timor saluti ipsi aequipara
tur[p]: †unde & ei saltem officio iudicis suc-
curritur, qui ne per ora hominum traducere-
tur, uerecundia adductus aliquid fecerit[q].
16 †Quid in metu excommunicationis? Et tra-

a l. si mulier. §. si metu. qd' met. caus.
b l. j. eod. tit.
c l. cum posita. s. tit. j.
d c. Abbas. extra quod met. cau.
e s. in rub. de eden.
f l. continet. in fi. ff. eod. tit.
g l. leges sacratissimae. s. de legib.
h l. edita. s. tit. s
i c. illo nos. in fine. de pig.
k l. neq; natales. j. de prob.
l c. semel malus. de reg. iu. in 6
m d. c. Abbas. Bar. l. si ob tur pem. col. fi. de cōd. ob turp. caus.
n l. aduocati. j. tit. uj.
o l. propter litē. de exc. tut. c. j. de restit. spol. in 6.
p l. iusta. de manu. uind.
q l. fin. § j. quod met. caus. gl. l. nec timorem. eod. tit.

duntnō esse probabilem, cùm excommuni-
catio non poenae, sed poenitentiae medelae ue
causa inducta sit[r]. Verùm dubia haec est sen-
tentia, † Nam & carcer ad poenam inuentus 17
iure nostro non est[s], & tamen probabilis est
carceris error[t], licet qui in eo detineatur, quantū sit iudicis respectu, metum pati non dicatur[u]. Sed tamen prior sententia uerior est. Quid in iussu principis, an probabilis sit eius timor? Et negari non potest, minis principum quem-
libet concuti. †Et ideo qui praecepto eius poe 18
nali soluerit, coactus soluisse censebitur, iu-
steq; excusatus erit[x]. Quare & illud traditum
est, si canonicis mandet princeps, ut aliquem
eligant, iustam causam timoris subesse uide-
ri[y]: sed tamen hac in re ex moribus principis
uel qualitate rei dijudicandum est: Vir diro
ingenio erat, aduersus iura expressim age-
bat, & iustus erit timor[z]: humanis erat mori-
bus, & alioqui innoxiae irae, & diuersum re-
spōdebimus[a]. †Nam & in asperis praetoribus 19
uel minax uultus iustum metum quando-
que praestat[b]. Nobis enim succurritur, quo-
ties uel ab ipsis iudicibus aliquid per impres-
sionem factum est[c], idq; non ciuili modò iu-
dicio, sed etiam criminali[d]. †Sed quid in dis- 20
simulato timore dicemus? ut cùm medicus
ęgrotum ad rei uenditionem uili precio com
pellit, dum ille ueretur malis pharmacis ob-
caecari, nisi ei morem gesserit. Et hoc casu of-
ficio iudicis succurri constat[e]: sicut aduer-
sus aduocatum, qui pendente lite cum clien-
te cōtraxit, quod alibi annotauimus[f]. †Quid 21
in timore, quem reuerentialem uocant? Et
creberrimè receptum est, consensum coram
eo praestitum, cui reuerentia debetur, non
ideo rescindi posse, nisi de minis constet[g]:
ut quum filius patri consentit bona ad se re
uel spe pertinentia uendenti[h]. †Quod in his 22
quoque actibus procedit, qui omnino libe-
ram uoluntatem expetunt. Nam in eis quo-
que non ideo metus praesumetur, quòd co-
ram eo gesti sint, cui honos habendus erat[i],
idq; receptius uidetur[k]. †Quoties tamen da- 23
mnosum aliquid filius ex tacito cōsensu subi
ret, praesentia patris ob eius reuerentiam ta-
lem consensum excluderet[l], audireturq; fi-
lius meticulose tacuisse se affirmans[m]. †Quod
in matrimonio non procedit[n], tanquā id da- 24
mnosum non censeatur, praesumaturq; pater
rectè filio consuluisse[o]: quod alibi diffusius
attingunt Doctores[p].
e ¶Ad uim tamen.) †Videtur hic dolus 25
ui, itemq; metui aequiparari; & ideo sicut ex
metu nemini succurritur, nisi huiusmodi sit,
qui cadat in constantem uirum[q]: ita in dolo

r gl. Abbat. c. cū dilectus. eo. tit.
s l. aut damno. §. solent. ff. de poen. l. ij. j. de exact. tribut. lib. x.
t l. qui in carcerem. eod. tit.
u l. accusationis ubi Aret. j. de his quae metus caus.
x Bart. l. creditor. in fin. de solut.
y gl. xxiij. q. 8.
z c. cōuenior. Abb. d. c. cum dilectus. Bar. l. de pupillo. § si quis ipsi. s. q. de op. no. nun.
a c. insinuante q clerici uel uouen. Alex. consil. 16. in 3.
b Ias. §. quadrupli. Instit. de actio.
c c. pen. j. quod met. caus.
d l. j. ff. de concuss.
e l. medicum. de uar. & extra. cog.
f l. creditori. s. tit. j.
g l. ad inuidiā. j. quod me. cau.
h l. j. §. quae onerāde. ubi Bar. quar. r r. act. non det.
i c. j. §. porrò. de desp. imp. in sexto.
k Dd. c. causam matrimon. de offic. deleg.
l gl. l. filiusfam. §. mutus. de procur.
m l. penult. ff. de fiet.
n d. § porrò.
o l. sed ea. ff. de spons.
p d. c. causam. l. quae dotis. sol. matr.
q l. metū. de his quae met. cau.

dicendum, ut non succurratur, nisi in eo do-
lo, qui etiam cautum & prudentem potuit de
cipere[a]. Sed hanc sententiam ego suprà secu
tus non sum[b], existimauiq; ex qualitate per-
sonæ perpendendũ dolum, cùm facilius mu-
lieres & idiotæ de-
26 cipiâtur[c]: †semper
enim hoccurandũ,
ut dolus suus nemi
ni prosit[d]. Nam &
id agi edicto lex ait
27 †ne cuiquam mali-
tia sua sit lucrosa,
alijs uerò simplici-
tas damnosa[e]: quæ
uerba uix est ut cõ
modè restringi ad
eum dolũ possint,
qui non in simpli-
ces cadat. Illud nõ
diffiteor, si damnũ
nullum deceptus sentiat, ei fatuitatem potius
suam imputari, quàm aduersario dolũ[l]. Sed
quid est quod lex hîc ait, ad probandum do-
lum, qualitatem causæ præcedentis non suf-
28 ficere: †Et cõmuniter aiunt id significari, nõ
ex eo præsumi dolum uel metum, quòd quis
causam cl[...]ã & magnæ utilitatis, modica pe-
cunia accepta remiserit. Hincq; uideť ea sen-
tentia probari, quam receptiorem pleriq; opi
29 nantur[g], †ut transactio rescindi non possit, e-
tiam si quis supra eius dimidium, quod pen-
sitato dubio euẽtu percipere uerisimiliter po
tuisset, læsum se esse proponat[h]. Nec enim
præcedentis causæ qualitas attendi debet,
30 †publiceq; interest transactiones obseruari,
ut tandem litium sit finis[l]. Si tamen cum eo
transactum sit, cui reuerentia debetur, aliud
31 obseruabimus. †Propter immodicã enim læ-
sionem actione in factum succurretur[k]; & ita
Paulo Cast. placuisse uideo, quem & nõ pau-
ci alij secuti sunt[l]. quòd si is sit, cui nulla reue
rentia debetur, crediderim non succurri, & le
gis nostræ decisioni stari; & ita cõmuniter re
cipi Aretinus hîc scripsit.
32 f ¶ Sed quoniam.) †Transactum hîc fue-
rat super certis rebus, ut meritò non ualuerit
33 inter dominum seruumq; transactio[m]. †Sed
si super statu transactum fuisset, eaq; transa-
ctione promissa libertas, putauerim ego di-
stinguendũ, an nuda, id est, absq; precio pro-
missio facta sit, & nulla inde necessitas domi
no imponitur[n], an uerò pecunia data est: & si
ab alio de suo eam præstante, dubium nõ est
obligari efficaciter dominum[o]. Si uerò de nu
mis serui datum sit[p], hortandus quidem erit
dominus, idq; fauore libertatis, ut eum manu
mittat[q]: quod si non fecerit, ex constitutione
diuorũ fratrũ libertatem ille nihilominus as-
34 sequitur[r], meritò lex omnimodo huic succur
rendum ait[s]. †Nec nouum est, efficaciorẽ es-
se promissionẽ, quæ pecuniæ interuentu cõ-
firmata est, quàm quæ nudis uerbis & sola
pollicitatione constitit[t].

a c. cũ dilectus. extra qđ met. caus.
b l. cum postea. ĩ. tit. j.
c l. j. de min. gl. c. cum locum. de spons.
d l. mora. de regul. iur. in 6.
e l. j. in prin. de dol.
f d. c. cum dilectus.
g Alex. l. si quis cum aliter. de uerb. oblig.
h l. Lucius. §. fi. ad Trebell.
i l. fratris. l. sub prætextu. l. se quen. eod. tit.
k l. si superstitẽ. ĩ. de dol.
l Paulus consil. 174. cõtra in ĩ. Dec. conf. 86
m l. uix ex certis. ff. de iud.
n l. post certi. ĩ. de lib. caus.
o l. si qs ab alio. ff. de manu. l. si liber. ĩ. de cõ dict. ob caus.
p l. iij. ff. de manumiss.
q d. l. si liber. l. cum affirmes. ĩ. de lib. caus.
r l. qui se dicit. ff. de iud.
s l. si seruũ. §. si quis dederit. de acq. hære.
t Arg. l. cogi. §. si pater. & se quenti. ff. ad Trebell.

causæ principalis nõ sufficit: unde si nihil tale probari potest, cõsensu quæstiones terminatas, minimè instaurari oportet.

¶ Sed quoniam[f] cum quo te transegisse cõ memoras, ex ancilla tua natũ seruũ tuum esse asseueras, si uera sunt quæ precib. cõplexus es, alia ratio pactũ reformat. Nec enim dubij iuris est, dominos cum seruis suis paciscentes, ex placito teneri, atque obligari non posse.

IIDEM AVGG. ET Cæss. Sopatræ.

SI diuersa pars cõtra placitũ agere nititur, æquitatis ra-

1 *Transactio mutuo consensu perficitur & reuocatur.*
2 *Fauor litium finiendarum ipsas partes respicit.*
3 *Conuentioni litigantium iudex debet acquiescere.*
4 *Transactio secũda ualet, nõ item sententia cõtra primã lata*
5 *Transactio fit consensu partiũ, sententia uigore iudiciorũ.*
6 *Interlocutoriam iudex uolente parte reuocare potest.*
7 *Iuri quæsito per sententiam quilibet renunciare potest.*
8 *Compromissum post latam sententiam nõ ualet, nisi specialiter sententiæ sit renunciatũ.*
9 *Transactio solum contrario consensu soluitur.*
10 *Condictio non datur, nisi quia cessant causa, uel indebitè solutum sit.*
11 *Cõdictio ob causam, & sine causa, germanæ actiones sunt.*
12 *Transigens renunciat iuri suo, & promittit non agere.*
13 *Qui transigit, principaliter renunciationis causa id facit.*
14 *Transactio non debitum, in debitum necessarium trahit.*
15 *Nomen actionis in libello non exprimitur.*
16 *Transactio simplex priorem actionem iure non perimit.*
17 *Replicatione prima actio confirmatur.*
18 *Actio à lege in pœnam soluentis data, transactione extinguitur.*
19 *Actio famosa nudo pacto tollitur.*
20 *Extincta actione perimitur & instantia.*
21 *Transactio simplex instantiam non perimit.*
22 *Instantia quid sit.*
23 *Vbicunq; agitur, ibi & instantiam esse oportet.*
24 *Propriè agit qui certam litem prosequitur.*
25 *Transactionem obijciat oportet, qui agentem submouere uelit.*

SI DIVERSA.) a ¶ †Sicut mutuo con- 1
sensu transactio contrahitur, ita & mutuo
consensu ab ea recedi potest[u]: †quia fauor fi- 2
niendarum litium principaliter ipsas partes
respicit[x], unde ei renunciare possunt[y], cùm
in re sua quilibet moderator arbiterq; sit[z]. †nã 3
& si inter litigatores cõueniat, quomodo pro
nunciandum sit, debebit iudex sententia sua
ei cõuentioni acquiescere[a]. Quid enim aliud
agit prętor, quàm ut controuersias dirimat[b]: 4
†Sed cur transactio secunda ualet, & tamen
sententia secunda, etiam ex cõsensu partiũ la
ta, aduersus primã nõ ualet[c]: †An quòd Ac- 5
curs. ait, quia transactio cõsensu fit, meritò ex
litigatorũ uolũtate, quãuis posteriore, robur
assumit: At sententia ex instantia uigoreq; iu
diciorũ, quæ iuris publici sunt, cõsistit[d]. Tam
etsi quandoq; hic partiũ consensus in senten
tijs non parum suffragetur[e], ueluti ex mente
Accursij, cùm dubium est an prior ulla sen- 6
tentia lata fuerit[f]. †Item in interlocutorijs:
cùm enim in eis iudex adhuc iurisdictione
sua functus nõ censeatur[g], potest earum exe-
cutionem nolentibus partibus reuocare, prę
ceptumq; corrigere, uel immutare[h]. †Nam 7
& dubium non est, licere unicuiq;, iuri quod
ex sententia quæsitum habet, renunciare[i]:
sicut

u l. nihil. de reg. iur.
x l. fratris. ĩ. eo.
y l. pen. ĩ. tit. j.
z l. in re. ĩ. mãd.
a l. si cõuenerit. de re iud.
b l. j. § inde quæritur. de oper. no. nunc.
c l. j. ĩ. quan. pro uo. nõ est nec.
d Bar. l. duob. ff de exe. rei iu.
e d. l. si cõuenerit.
f l. j. quæ sent. sine app. re. argu. l. fi. ĩ. eod.
g l. iudex posteaquam. l. quod iussit. de re iu.
h l. j. §. final. de præt. stipul.
i l. transigent. §. si paciscar. ff. de pact.

sicut & sententiã incõpetentis iudicis pacto
confirmare[a], ut scilicet in uim pactionis ua-
leat. Qua ratione & iuri, quo sententiã iudicis
8 quis nullã dicit, renunciare potest[b]. †Hincq;
infert Bal. si postquam lata sit sententia, quæ
in iudicatũ transie-
rit, partes compro
mittant, non uale-
re cõpromissum[c],
nisi adiecta clausu-
la, qua sententiæ ipsi specialiter renuncient[d]:
quamuis non secuto laudatiuo, seu lapsa in-
stantia, etiam clausulæ uirtus euanescat[e].
9 b ¶ Refusa pecunia.) †Vt tamen transa-
ctio infirmetur, sufficit cõtrarius consensus:
quod in contractibus innominatis regulare
uidetur, licet in alijs etiam retrò traditio acce
ptæ rei necessaria sit[f]. Nam nisi cõsensus hic
sufficeret, ut pecunia refunderetur, condici
10 non posset, †cùm condictio non detur, nisi
quia causa cessauit, uel indebitũ solutum sit:
11 idq;, excepto Iasone, omnes sentiunt. †Sed
qua condictione agetur? Et Bartolus, quem
cæteri fermè sequuntur, ob causam, uel sine
causa, quæ eius germana est[g], condicendum
censet: tanquam pecunia ideo data sit, ut à li-
te in posterũ discedatur; quod cùm non fiat,
tanquam causa futurum respiciens desierit,
agi debeat[h]. Accursius uerò condictione in-
debiti repetendam pecuniam censuit[i]: cuius
12 sententiam ego sic defendi posse censeo: †qui
transigit, duas res facere uidetur: alterã, quia
renunciat actioni seu iuri suo; alteram, quia
in futurum promittit non agere[k]: quod de fa-
cto intelligendum: in effectu enim constat,
13 propter renunciationem agi non posse. †Ex
hisce duabus dubium nõ est, principaliorem
causam esse priorẽ, quæ ad ius refertur[l]: qui
igitur transactionis causa dat, principaliter
ob causam renunciationis, quæ futurum nõ
respicit, dedisse censendus est[m], non ob cau-
sam futuræ desistentiæ, meritò condictio in-
debiti potius dari debet: quod & Riminaldus
14 alia ratione censuit. †Cùm enim transactio e-
ius uirtutis sit, ut quod principio non debe-
batur, in debiti necessitatem trahat[n], conse-
quens est ut eius resolutio contrarium effe-
ctum pariat, & quod prius debebatur, indebi
tum reddat: indebiti ergo nomine id condi-
cendum. Et sic Accursium tueri utcunq; pos
sumus; tametsi non est ut huius rei causa nos
15 multum tangat, †cùm hodie haudquaquam
necessarium sit actionis nomen in libello
exprimere[o].
16 c ¶ Causam ex integro.) †Videtur ergo
ad primam actionẽ reuertendum esse, quod
utique certum est, quum transactio simplex
facta est: cùm enim contractus sit innomi-
natus & debilis, præcedentem actionem ip-
so iure non perimit, sed ope exceptionis tan-
17 tùm[p]. †Vnde in excipientem dabitur repli-
catio, quæ primam actionem confirmet[q].
Sed magis eo casu dubitatũ, quo prima actio
ipso iure extincta sit, & aliqui tunc solùm cõ

a l. ij. ʒ. cõmunia utriusq; iudi.
b Mod. l. ubi. ʒ. eo. Feli. c. fraternitatis. col. ij. de heret.
c l. post rem. ff. eod.
d Paul. & Ias. l. si tamen. ʒ. eo.
e arg. l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. Mod. l. ij. ʒ. de impub.
f l. ab emptiõe. de pactis. ubi Bart.
g l. j. de cond. sine caus.
h l. ij. in pri. de cond. ob caus.
i Arg. l. elegan ter. uers. sanè. de cond. inde.
k d. l. elegãter. § si quis post.
l d. uers. sanè.
m arg. d. §. sanè. & per Rim. l. siue apud. ʒ. e.
n l. ij. ʒ. eod.
o l. j. ʒ. de form.
p l. cum proponas. ʒ. tit. j.
q l. siue. ʒ. e. l. pacta nouissima. ʒ. tit. j.

tio suadet, refusa pecunia[b], cùm & tu hoc
desideras, causam[c] ex
integro agi.

dici refusam pecuniam posse censuerũt, tan-
quam causa ob quam retrò præstita sit, non
sequatur[r], nisi reus de facto conueniri se si-
nat[s]. Sed hanc sententiam ferè crebrius Do-
ctores nostri non probant. Aequitas enim
dictat, ut hoc casu
actio etiam de iure
detur[t], ne liberatio
apud reum absque
causa sit: †& ideo 18
distinguunt, an actio illa à lege data sit in me-
ram soluentis pœnam: & quia talis transa-
ctione extincta est[u], meritò utilis dabitũ, cuius
exemplum Bartolus accipit in magistratu,
qui dolo tutorem dedit: quum enim in soli-
dum propter dolum condemnetur, etiam si
nihil ad eum peruenerit[x], sententiaq; illa no-
tam infamiæ irroget[y], †meritò tanquam pœ- 19
nalis famosaq; sit, illa actio nudo pacto tolli-
tur. Vnde rescissa transactione à lege, utilis
datur[z]: quod exemplum sic declaratum, &
nos probamus. An uerò actio ex consensu
originem habeat, & acceptilatione sublata
sit: & tunc aduersus reum condicetur[a], ut a-
ctorem in pristinam obligationẽ restituat[b],
uel pecuniam, si de debito pristina ex obliga-
tione liqueat, soluat[c]. Sed nunquid in lege
nostra opus sit noua instãtia, an duret prior?
†Et uidetur extincta actione, etiam instan- 20
tiam perimi: & ideo siue renunciatione, siue
acceptilatione perempta sit actio, quamuis
deinde partium consensu à transactione di-
scedatur, noua instantia instituenda erit[d]: &
ita receptum est. Quòd si actio nondum ex-
tincta sit, replicationeq; adiuuari possit, se-
cus est: †transactio enim simplex instantiam 21
non perimit[e], imò ad ipsius causæ proces-
sum simpliciter pertinere existimatur[f]. †Hu 22
iusq; conclusionis ratio est, quia instantia ni
hil aliud est, quàm actionis exercitatio, à li-
tis contestatione in diffinitiuam sententiam
certo tempore coarctata[g]. Vbi igitur agi nec
de iure, nec de facto, in casibus à iure permis-
sis potest[h], ibi nulla est instantia; †at ubi agi- 23
tur, ibi & instantia est. Quod ergo hic dici-
tur, causam de integro agi, intelligitur de in-
tegro, perinde ac si nulla intercessisset trans-
actio[i]. †Nam & qui certam prosequitur li- 24
tem, agere etiam propriè dicitur[k]. Fuere ta-
men aliqui, qui nunquam perimi transactio-
ne instantiam existimarent, ut Martin. Syll.
Angelus, Riminaldusq;: quoniam lex ait, fa-
cta post litis contestationẽ transactione, si de
inde sequatur sententia, posse condemnatũ,
id quod ex causa transactionis dedit, repete-
re[l]. Vnde apparet, quãuis solutio transactio-
ni accessisset, quo casu extingui actio uide-
tur[m], tamen adhuc durare instantiam, alioqui
nec sententia, uitali instantiæ spiritu defecta,
ualuisset[n]. Ego non censeo eius solutione,
quod ex causa transactionis promissum est,
actionẽ extingui: unde consequens est, ut du
rare instantiam arbitrer, si pars non obijciat.
†Necessaria enim est transactionis exceptio, 25

r l. j. & ij. de cõ dict. sine caus.
s l. Iulianus. §. quantũ. ad exhiben.
t l. sancimus. j. ʒ de sacr. eccles.
u l. si tibi. §. quædam. de pact.
x l. in magistratus. l. fin. in fi. de mag. cõue.
y l. athletas. in fin. de his qui not. infam.
z l. pupilli. §. j. de solut.
a l. si fullo. de cõ dict. sine caus. Aret. hic.
b l. si quis accepto. de cond. ob caus.
c l. si mulieri. eod. tit.
d l. cum mota. ʒ eo. l. postquã liti. ʒ. tit. j.
e l. siue. ʒ. cod. l. eleganter. §. si quis post.
f l. tale. §. j. de pactis.
g l. properandum. ʒ. de iud.
h l. si Titius. de uerb. oblig.
i Gl. l. iiij. uerb. denuo. ʒ. quo. & quan. iud.
k §. j. Instit. de actio.
l d. l. eleganter. §. si quis post.
m l. si reus. de procur.
n Bar. l. duobus. de exec. rei iudi. d. l. j. ʒ. quãdo prouoc. nõ est necess.

ut agens summoueatur. Nam & parte nō excipiente, ualet iudicium de facto[a], quod alibi attigimus[b].

a l. posthumus. §. si quis. de in offi. test.
b d. l. si Titius.

1 *Trāsactio Aquiliana stipulatione & acceptilatione firmata, actionem prorsus tollit.*
2 *Actio in rem, ex dominio, non consensu oritur.*
3 *Actio in rem, actoris inhæret ossibus.*
4 *Qui factum nescit, certi iuris nihil potest statuere.*
5 *Ex facto ius oritur.*
6 *Quæ facti sunt, probationibus indigent.*
7 *In articulis iuris sine alia probatione fertur sententia.*
8 *Sententia aduersus consuetudinem lata, tenet.*
9 *Consultor secundum proposita respondere debet.*
10 *Modica casus mutatio, ius uniuersum sæpe mutat.*
11 *Summa uirtus est humanitas, doctisq; peculiaris uiris.*
12 *Acceptilatione extincta actio suscitari nequit.*
13 *Acceptilatio ob dubium euentum non habet uim donationis.*
14 *Acceptilatio donationis causa facta, insinuationem requirit.*
15 *Actio in rem, & petitio hæreditatis, cumulari possunt, si diuersa respiciant.*

IIDEM AVGG. ET Cess. Pontio.

VT respōsum cōgruum accipere posſis, insere pacti exemplum[b]: ita enim intelligimus, utrum sola conuentio fuit, an etiam Aquiliana stipulatio, nec non & acceptilatio[c] sequuta fuerit: quæ si subdita esse illuxerit, nullā aduersa

1 VT RESPONSVM.) †Qui petitione hæreditatis, uel in rem actione experiebatur, si transegit, Aquilianaq; stipulatione, itemq; acceptilatione reum liberauit, amplius (etiam reo promiſſa non obseruante) ad eas actiones redire non poterit, cùm iam extinctæ sint[c]. & ita hoc rescripto responsum est. Agetur ergo de dolo[d], uel præscriptis uerbis[e], itemq; condictione ob causam[f], ut à nobis suprà distinctum est. Paulus tamen Castrensis, cùm prima actio in rem esset, negauit condictioni ob causam locum esse posse, quæ rem in pristinum statum restituere non
2 potest, †cùm actio in rem ex dominio, non ex consensu partium oriatur[g]. Sed ego aliter sentio; nihil enim impedit, quin aduersus acceptilationem condicat, ut Aquiliana stipulatione deinde experiatur. Sed etsi cēsuerimus Aquilianam stipulationem condicendam esse, adhuc nihil fortè erit quod nos Pauli ratio moueat, tanquam actio in rem tali trans-
3 actione non omnino extincta sit. †Remanet enim τῇ δυνάμει, seu, ut isti uocant, habitu, actoris inhærens ossibus[h], quia huiusmodi cōtractu non censetur actor ideo abdicasse dominium, si quod habuit[i], sed dubij solùm euentus spem æstimasse, remisisseq;[k], quod suprà attigimus.

c l. qui res. §. fi. de solut.
d l. actionē. j. e.
e l. cū mota. j. e.
f d. l. si quis accepto.
g l. si qs ui. §. fi. de acq poss.
h Bal. l. j. col. 2. j. de alie. iudi. mut.
i l. si super. in fine. j. eod.
k l. si pro fundo. in fin. j. eod.
l. si ex plag. §. in cliuo. ad legem Aquil.

4 b ¶Pacti exemplum.) †Qui enim factum ipsum ignorat, quicquam certi iuris respon-
5 dere nequit: †quòd ex facto ius oriatur[l], & facta etiam prudentiſsimos non rarò fallant[m], unde super facto pronunciari non nisi re
6 perspecta potest[n]: †quia quæ facti sunt, pro-
7 bationibus indigent, †cùm contrà articuli iuris dicantur, in quibus absque alia probatione iudicari potest, quod Baldus tradidit[o].
8 †Hincq; aliqui inferunt, aduersus consuetudinem, quia facti est, latam sententiam ualere. Inferunt & rursus, excusandum Iurisconsultum, qui diuersis speciebus propositis, in eadem causa diuersa responderit: †quia secun- 9
dum ea quæ proponuntur, respondere consultor debet[p], †& ex modica casus mutatione 10
ius plerunque omnino mutat[q]. Appareq; hoc rescripto perquàm humaniter fuisse Pontio à principibus respōsum, tametsi nimis concise & imperfectè eis ipse supplicasset: debet enim semper quilibet modestè respondere, †cùm summa uirtus 11
sit humanitas, qua quò doctior quis est, eò & pollere magis debet: unde & prouerbialis extat senarius,

ἄνθρωπος ἡ παιδεία ἡμέρους ποιεῖ.

Humaniores reddit eruditio.

m c. j. de cōst. in 6. l. ij. ff. de iu. ignor.
n l. prouiden. C. de ueter.
o Bald. de pace Const. col. 6 & c. sæpe. de appell.
p Dec. l. precib. ij. not. de impub.
q l. eaest. de uerbo. sig.

Quandoque tamen pro qualitate rei uel personæ aliter obseruatum uidemus, ut cùm semel atque iterum admonitum Seruium Sulpitium, parum adhuc intellexisse Quint. Mutius deprændit[r]: excitantur enim aliqui etiā iniuria. uel cùm Scæuolam obliquè seu ironicôs potius notat Claudius Saturninus[s], & illum uice mutua Vlpianus[t]: uel cùm Domitio Labeoni Celsus: Aut non intelligo, inquit, aut ualde stulta est consultatio tua[u]. Nō enim ad magnos Iureconsultos, qualis fuit Celsus[x] (qui orator summus, prætorq; & cōsul, cuiq; Traianus Imperator statuam poni iusſit, quòd cum summo in honore haberet, & præ cæteris admiraretur, ut Dion autor est) referendum est, ut respōsa scripto edant de rebus indubitatis[y]: ut mirū sit cur nostrates rusticum Celsum dixerint, rursusq; Labeonem Iureconsultum, cùm qui iura professus est, non Dominius, sed Antistius esset, ut Cornelius Tacitus scribit. Sed & ei, qui criminis alicuius suspectus est, quandoq; seueriter responderi nouum non est[z]: sicut & ei, qui aduersus suam profeſsionem aliquid extorquere precibus nititur[a]. Hoc constat, generaliter erga præceptores summam humanitatem præstandam esse[b], sicut & erga seniores[c]. Semper tamen Aristotelis illud obseruandū: Amicus Socrates, amicus Plato, magis amica ueritas[d].

r l. ij. §. Seruius. de orig. iur.
s l. à testatore. de cōd. & de.
t l. j. de senat.
u l. Domitius. de testa.
x l. ij. in fi. de orig. iur.
y l. j. in fi. ad municip. l. quod Labeo. de Carbo. edi.
z l. mercalē. de cond. ob turp. caus. l. ij. j. de furt.
a l. profeſsio. j. de mun. patri. lib. x.
b l. dicere. de arbit.
c l. semper. de iure imm. l. apud Iul. de fid. lib.
d l. iij. §. si quis quasi statulib. uers. sed ipse Celsus. de cond. ob caus.

c ¶Acceptilatio.) †Hoc enim casu quamuis soleat dici, non seruanti non seruandum[e], extincta tamen actio suscitari nequit. 12

e l. cum proponas. ij. j. eod.

Sed dubitāt hic aliqui, quorsum opus fuit, ut Gallus Aquilius hanc acceptilationem inueniret, cùm donatione potuisset tale ius statim extingui? Respondet Iason, potuisset quidem, sed nō citra solennitatē insinuationis[f], neq; adeò securè, cùm certis ex causis donationes reuocentur[g]. Ego satis faterer Iasonis sententiam in transactione procedere. †Propter dubium enim euentum acceptilatio nō 13
omnino

f l. sancimus. j. de don.
g l. fin. de reuo. dona.

omnino uim donationis habet[a], unde transa-
cto negocio, nemo uictus aut uictor dicitur[b].
14 †At in re clara nõ dubitauerim, etiã in accepti
latione donationis causa facta, insinuationẽ
necessariã esse, nec ideo minus reuocari do-
nationes, quòd ac-
ceptilatione robo-
ratæ sint, alioqui fa
cilima fraudib. uia
reperta esset[c]. Ali-
ter igitur respõde-
rim, nempe dona-
tionis contractum
Aquilij tẽpore innominatũ fuisse, nec actio-
nem ullam protulisse[d], sed solo rei interuen-
tu cõfirmari solitum: at Aquilius id remediũ
inuenit, quod uerbis qualemcunque actio-
nem extingueret.

riæ tuæ petitionem[d]
hæreditatis, uel in
rem specialem com-
petere palàm est.

IIDEM AVGG.
Cæcilio.

15 d ¶Petitionẽ hæreditatis.) †Hîc annotant
aliqui, eodem libello rei uendicationẽ cum
petitione hæreditatis iungi posse: quod tunc
concedendum est, cùm ad diuersa respiciũt,
ut si speciem aliquam uendicẽ, & uniuersam
hæreditatem petam[e]: ratione autem eiusdem
rei non possent iungi, nisi, ut uocant, subordi
natè[f], quod alibi attigimus[g].

a arg. l. fi. ff. cod.
b l. fin. in prin. mand.
c Alex. l. creditoris. ff. tit. j.
d l. si quis argentum. ff. de don.
e Bald. l. ij. ff. de petit. hæred.
f l. ij. ff. ad fis. l. q de inoffi. de inoffic.
g l. edita. ff. tit. 3

1 *Rescripto principis transactiones tolli nequeunt.*
2 *Supplicans contra transactionem, infamia notatur.*
3 *Appellatio tam ad præsentes, quàm præteritas trahitur causas.*
4 *Rescripta interpretanda sunt, ut nemini ius quæsitum auferant.*
5 *Publicè interest lites sopiri.*
6 *Rescriptum iniustum secundam iussionem requirit.*
7 *Executio pœnarum XXX. diebus protrahitur.*
8 *Mandata causa, lege nõ obstãte, etiam decisa resuscitari potest.*
9 *Princeps & post rem iudicatam seu transactionem factam, causam mandare potest.*
10 *Princeps mandando causam, appellationem quoq; concedit.*
11 *Nemini licet tertiò appellare.*
12 *Simplex principis scientia non sufficit, ut iuri quæsito præiudicetur.*
13 *Rescriptum principis, interpretationem legibus cõcordantem (requirit.*
14 *Contestatione facta, propriè lis esse incipit.*
15 *Lis quandoq; & præparatoria iudicij respicit.*
16 *Vitium litigiosi, ante iudicium acceptum committitur.*
17 *Nouatio lite pendente, ab ipsa citatione intelligitur.*
18 *Continuatur iurisdictio à citatione.*
19 *Veteres non litem, sed stlitem dicebant.*
20 *Causa generale uocabulum est, & omnia iudicia omnesq; iudicij partes respicit.*
21 *Causa suspenditur post litem contestatam.*
22 *Ante litem contestatam nulla est instantia.*

1 CAVSAS uel lites.) †Transactiones ergo
rescripto principis tolli nequeũt, sicut
2 nec res iudicata[h]: imò †qui aduersus eam sup-
plicat, pœna infamiæ notatur[i]. Quod in eos
annotandum est, qui lapsis in causis appella-
tionis fatalibus, instantiã suscitare rescripto
3 conantur[k]. †Nam etsi conditis legibus muni
cipalibus cautum sit, eas ad causas præsentes
& præteritas trahi: non tamen de his actum
censebitur, quæ transactione uel aliter finitæ
sint[l]. Nec enim statuta huiusmodi ad præte-
ritas causas, nisi confirmationis causa, trahi
solent[m]. Quorum omniũ ratio illa est, quòd
alteri quæsitum ius hoc modo auferretur:

h l. j. ff. sent. rescin. non poss.
i l. fin. ff. ut lite pend.
k l. nemo. de temp. app.
l l. j. §. final. ubi Bar. ad Tertul.
m Bart. l. omnes populi. v. q. princip. de iustit. & iur.

†rescripta uerò ita interpretari debent, ut u- 4
niuscuiusq; ius saluum sit[n], nec lites nouas in
ducant, †quas publicè interest potius sopiri[o], 5
alioqui nulla sunt[p], & importunitate quadã,
nimiaq; ambitione extorta pręsumuntur, nõ

CAusas uel lites[a]
transactionibus
legitimis finitas, im-
periali rescripto resu
scitari non oportet.

autẽ uolũtate prin
cipis cõcessa[q]. †Vn 6
de rescriptum iniu
stum executionem
à iudice nõ habet,
nisi alia iussione ex
pectata[r]. †Quod & 7
in pœnis dicendũ,
in quibus statutum est XXX. dies expecta-
ri[s]. Sed quid in casu nostro, si princeps cau-
sam cognoscendam mandet, lege nõ obstan-
te? †Et receptũ est, posse principem hac clau- 8
sula sopitam controuersiam suscitare[t]. †Ad- 9
dit Aretinus idem esse, si non obstante trans-
actione dixerit; apparet enim de certa prin-
cipis scientia[u]. Verùm hanc sententiam Ca-
strens. & Iasoti non probant. Sed sæpissimè
dubitari uidi, cùm ad libellum, quo uictus ad
uersus rem iudicatam uel transactionem sup
plicabat, princeps rescripsisset, audiat talis &
iustitiam faciat, seu, quod iuris fuerit consti-
tuat, an suscitasse his uerbis causam uideatur?
Et aliqui censuerũt uideri[x], quia aliàs id man
datum nullius effectus, superuacaneumq; es
set[y]; & cùm princeps ius reddi uelit, de causæ
ipsius iustitia & fine intelligendum est, ut co
gnoscere decidereq; litẽ iudex possit[z], quod
& exemplo compromittentium de iure tra-
ditum est[a]. †Nam & Alexander respondit[b], 10
cùm princeps causam demandasset, uideri
eum appellationem admisisse, quamuis regu
la iuris, †nemini tertiò appellationem conce- 11
dentis, obstaret[c]. Nec me aduersantis huic
sententiæ Ias. argumentũ mouerit, quasi tali
iuri princeps rescripto derogare nequeat, ni-
si adiecta clausula, nõ obstante &c.[d] Respon
deo enim certam principis scientiam, quã ex
supplicis libelli lectione habuit, eius clausulę
uim habere[e]. Mihi tamen humanior uidetur
hæc Iasonis opinio, secundũ quam & Dec. re
spondit[f], †quia lex nostra derogare futuris re 12
scriptis uidetur, ideo simplex scientia principis
nõ sufficit[g], maximè cùm graue damnũ diuer
sæ parti infligatur[h]. Adde quòd ea uerba, quod
iuris sit talis constituat, duplicẽ sensum habe
re possunt, sicut cùm dicimus, talis ius appel-
landi, uel ius operis noui nũciandi habet. Ad
principiũ enim referri possunt, ut scilicet de
articulo ipso intelligantur: possunt & ad litis fi-
nem trahi, id est, ad causæ principalis substan
tiam[i]. †Fiet ergo interpretatio legib. cõcors, 13
ut de articulo intelligatur[k], nec quicq; ideo su-
peruacuum erit. Nam & cùm quis supplica-
tione petijsset, ut summatim & de plano cau-
sa cognosceret, & princeps simpliciter rescri
psisset, audiat talis, conclusum fuit, nõ uideri
mandatã summarię cognitionis facultatem[l],
idq; nisi expressis uerbis aliã fuisse principis
mẽtẽ appareat[m]. Arbitror igitur suprascripta in

n l. quoties. ff. de prec. imp. off.
o c. exposita. de arbit.
p l. rescripta. de prec. imp. off.
q l. j. ff. de pet. bo. subla. lib. x
r c. si quãdo. de rescri.
s l. si uindicari. ff. de pœ. 11. q. 3. c. apud.
t Dd. l. fi. ff. si cõtra ius uel uti. publ. Bar. extrauag. ad reprim. uerb. non obstantibus.
u arg. l. si quis in prin. de leg. 1.
x Bald. & Barb. c. ij. de off. leg. Fel. c. j. char. ult. de constit.
y l. si quãdo. de leg. j.
z Gl. & Ang. §. exhæredatos. in auth. de hæred. & falc.
a Doct. clc. auditor. de rescr.
b Cons. 77. in 2
c Butr. & Imol. c. sua nobis. de appell.
d d. l. fi. & c. nõ nulli. in prin. de rescript.
e l. idem Vlp. §. j. de excu. tut.
f Consil. 198. col. pen.
g d. l. j. de petit. bo. c. porrecta de confir. util.
h gl. l. iij. §. si u pro quo. quod quis. ur. Fel. c. nonnulli. col. 10.
i gl. & Bd. l. j. in prin. de oper. no. nunc.
k Alc. cons. 94. & 136. in 2
l Rot. dec. 368. si in cõmissione. in nouis.
m Rot. deci. 67 si petatur.

quæstione solū iudici mandatū, ut perspiciat an de aliquo casu tractet, quo lex iudicatū rescindi, actamq; rem rursus agi sinit[a]. Ceterū operæpreciū hic est docere, quęnam sit inter litem & causam differentia. Et lex sentire uidetur, litem ipsam pro actione capi, siue in rem, siue in personā, quæ in iudiciū deducta sit[b]: 14 †& ideo ꝓpriè post contestationē solū litem esse receptius est[c]. 15 †Largius tamē & pingui minerua, quandoq; aliter accipitur[d], ut etiā pręparatoria iudicij cōtineat[e]. 16 †Proinde uitiū litigiosi cōmitti cōstat, etiā ante iudicium acceptū[f]. 17 †Sic & nil nouari pendente lite, intelligit̄ ab ipsius citationis prima origine[g]. 18 †Sic & perpetuari delegati iudicis iurisdictionē à citatione receptū est[h]. 19 †Veteres autem ipsi non litem, sed stlitem dicebāt, ut est apud Festum. Hinc & Decemuiri stlitibus iudicandis. Vnde dubia est Isidori etymologia, à limite dictam credentis[i]. 20 †Causam uerò receptius est generale esse uocabulū, tam ad ciuilia, q̄ ad criminalia pertinens: tam ad iudicialia, q̄ extraiudicialia: tam ante contestationem litis, quàm post[k]. Quo sensu & Græci αἰτίαν accipiunt. Sic M. Cicero, Causarū, inquit, genera sunt tria, demonstratiuū, deliberatiuū, iudiciale. Ex adiecto autē uerbo declaratur, quo sensu generalis ea uox restringēda sit, ut cùm dicimus, causam perorauit: post litis enim contestationē usq; ad sententiā accipitur[l]. 21 †Quapropter si lege municipij cautū sit, ut propter aduocati absentiā causę suspendantur, post litem contestatā accipiet̄, ut Bal. Salic. Riminaldusq; tradiderūt: quia tūc propriè exercent officiū suum aduocati[m]: quæ ratio friuola est. Ego potius ita crediderim argumento suspensionis. 22 †Cùm enim ante litem contestatā nulla sit instantia[n], non potest sustineri seu suspendi quod non est, meritò causæ uox restringitur, ut litem significet[o].

a l. imperatores de re iud.
b l. litis. de uer. signif.
c c. ex parte. ij. de uerb. sig.
d gl. auth. qui se mel. C. quo. & quan. iud.
e l. posthumum. in fin. de inoffic. test.
f auth. litigiosa. C. de litig.
g Clem. si. ut lit. pend.
h dixi in rub. C. tit. ij.
i c. forus. de uerbor. sig.
k d. c. forus. c. super questio. de offi. deleg.
l l. qui cum maior. §. accusasse. de bon. lib.
m l. rem non nouam. §. j. C. de iud.
n l. properandum. C. de iud.
o Alb. & Ang. l. j. §. postulare. de postul.

IIDEM AVGG. ET Cess. Marcello.

CVm proponas, ab ea, cōtra quā supplicas, litem quā tecum habuit, transactiōe decisam: eáq; acceptis his quæ negocij dirimendi causa placuerat dari, nūc de conuentione resiluisse: ac petas, uel pacto[b] stari, uel restitui data: perspicis siquidem de his reddendis, manente transactionis placito, statim[c] stipulatione si cōtrà fecerit, prospexisti, & XXV. annis maior fuerit, quòd exceptionē pacti & actionem datorum habeas: quòd si nihil

1 Stipulatio transactioni apposita priorē actionē omnino perimit.
2 Actio prior uel acceptilatione, uel iuramento, uel pœnali pacto extincta, non resuscitatur.
3 Pœna quando contemptum modò ulciscitur, utriq; remedio locus est.
4 Clausula, rato manente pacto, tacitam pœnam adijcit.
5 In contractibus bonæ fidei pœnalis stipulatio id quod interest respicit.
6 Libellus alternatiuus non ualet, neq; admitti debet regulariter.
7 Cùm agens probabiliter dubitat, petitio incerta admittitur.
8 Reus alternatim excipere potest.
9 Pactum traditione confirmatum, actioni parandæ sufficit.
10 Pœna adiecta contractui nominato, in utro amplius est, id peti potest.
11 Pœna adiecta contractui innominato facit, ut tantùm alterum petatur.

1 CVM PROPONAS.) †Cùm Titia fundum à Marcello peteret, tandē receptis ab eo centū transegit, promisitq; amplius nō petere, & si contrà faceret, accepta restituere: traditur hic, solùm exceptioni transactionis locum esse, nisi adiecta per stipulationem sit clausula, rato manente pacto: tunc enim posse Marcellum & data petere, & nihilominus eam ad fundum agentē, transactionis exceptione summouere[p]. 2 †Idem addunt Doctores, si iusiurandum accesserit[q]. Idemq; cùm pœna ad id tantū q̄d particulariter interest refertur, nihil tunc oberit, & pœnę locum esse, & principali quoq; conuentioni[r]. Idem si prior actio fuisset acceptilatione extincta[s]. Nō enim ideo suscitatur, quòd is qui contrà fecit, restituerit data: idq; receptius est. 3 †Nam quoties pœna nō id quod interest respicit, sed contemptū ulciscitur, utrique remedio locū esse constat[t], ut quia à partibus uerisimiliter actū sit, eum qui de facto solùm contraueniat (cùm de iure propter sublatam actionē non possit) in pœnam incidere[u]. 4 †Vnde rectè annotant hic pleriq;, clausulam, rato manente pacto, huius esse effectus, ut pœnam adiectam uideri faciat, quò cōtemptus ipse puniatur, & ideo secundū id quod interest, non restringi[x]. Appareq; Baldi sententiam hinc confutari, existimantis in cōtractibus bonæ fidei semper tacitè hanc clausulam subintelligi[y]: 5 †id enim & lege & ratione caret, constatq; ferè regulariter in eis contractibus subiectā pœnalem stipulationē id q̄d interest respicere, & ideo in illud imputari[a].

b ¶ Vel pacto.) 6 †Cùm utrunq; hoc casu locum haberet, uideretur disiunctiua pro coniuncta poni, ut Fulg. Paul. Alex. Iason tradiderūt: quod si uerum esset, hac ratione defendi semper libellus alternatiuus posset, & tamen receptum est libellum alternatiuū nō admitti[a], nisi pars non opponat[b], aut electio sit debitoris[c], aut ex utraq; alternatiuæ parte intentio actoris confirmetur[d], 7 †aut agens probabiliter dubitat de iure suo[e]: tunc enim petitio incerta admittitur, idq; suadente humanitate[f]. Idem cùm natura obligationis alternatiua est[g], quod hic Rimin. quibusdā exemplis ostēdit: uel cùm alternatim duo remedia sub cōditione proponerent̄, quorū unum alteri inesset[h]. Ego in textu nostro nō arbitror de alternatiuo libello quicquā agi, uerbáq; hæc Marcelli esse, qui in ipsa supplicatione principem desiderij sui simpliciter admonuerat. 8 †Alij reum esse Marcellum respondent, licereq; reo autumant, alternatim excipere[i]: quę sententia uera est, licet reclamante Iasone.

c ¶ Statim.) Existimant ferè Doctores idem,

p l. qui fidē. ff. e.
q l. si quis maior C. eod.
r l. traiectitiæ. §. de illo. de actio. & oblig.
s l. ubi pactum. C. eod.
t l. si quis rem. de arbit.
u l. qui Romæ. § fi. de uer. oblig.
x Bart. l. ij. § ite si in facto. de uerb. oblig.
y Bal. l. si pacto quo pœn. nō inf. col. i. tit. j.
z l. prædia. de act. empt. l. si quis à socio. ff pro soc.
a l. q̄d in heredę. §. eligere. de tribut. gl. §. alię. instit. de actio.
b Doct. l. edita. C. de eden.
c l. ubi. §. qui illud. de uerbo. oblig.
d c. tertio loco. de probat.
e c. cōstitutus. de in integ. restit.
f l. j. §. quis aūt. quor. leg.
g Bal. l. ij. C. de rescind. uend.
h gl. l. j. C. quando pro. nō est nec.
i l. nemo probibetur. de except.

idem, etiam si non statim; superfluereq́; hanc dictionem. Atqui argutabitur aliquis, nõ solùm superfluere, sed etiam ineptè additam. 9 †Si enim statim in ipsa traditione conuentio apposita fuit, opus nõ erit stipulatione, cùm traditione cõfirmetur pactum, actionisq́; sufficiat[a]. Ego, statim, ex No. Marcelli sententia hîc, id est, perseuerãter acciperẽ, quo sensu non ad tempus, sed ad seriem rei gestæ refertur[b].

tale conuenit, exceptio[d] tibi, non etiam eorũ quæ dedisti repetitio cõpetit, parta securitate.

a l. legem. ī. tit. j

b l. j. in fi. de iure fis. l. ij. ī. ubi in rem act.

d ¶Exceptio.) Vbi tamen exceptio non obijceretur, & iudex reum condemnasset, dabitur repetitio ex transactionis causa datorũ[c]. Sed fac in ultimi huius responsi casu, reum trãsactionis exceptionẽ obiecisse, actoremq́; submouisse, an saltem eatenus agere poterit, quatenus aliqua maior utilitas in repetitione datorum uersetur. Et Alex. ex quorundam sententia posse existimauit[d], supplendumq́; id textui nostro arbitratur. Cõtrà Fulg. Paulusq́; sed nõ firmis rationibus.

10 †Ego quoties pœna cõtractui nominato & in fauorem creditoris (quod in dubio censendum est) adiecta sit, arbitror quod in altero amplius sit, exigi posse[e]; 11 †quòd si contractui adiecta sit innominato, ut in nostra lege, uel aliàs infirmo, satis esse si quod in pœna est, sit exactũ, nec ad alterum amplius recurri posse[f], quoniã uerba cõditionis stipulationi pœnali adiecta, nõ patiuntur hanc interpretationem, nec mens contrahentium id suadet, quæ solùm stipulatione pœnali prouidere in alterum casum uoluit, quoniam alterũ, id est, principalem promissionem non satis efficacem sciebat, quod alibi declarauimus[g].

c l. eleganter. §. pen. de cond. indeb.

d d. l. prædia. d. l. si quis à socio.

e d. l. prædia. d. l. si quis.

f l. rescriptum. §. si pacto. ff. de pact.

g d. §. duo fratres. in fin.

1 In pœnis capitalibus, quæ sanguinis pœnam irrogant, admittitur transactio.
2 Publicè interest nocentes opprimi.
3 Accusator à lite desistẽs & transigens, ut præuaricator punitur
4 Quilibet utiliter transigit, cui prohibitum id non est.
5 Cuiq; permissum est quocunq; modo suum sanguinẽ redimere.
6 Leges pœnales extenduntur fauore reipublicæ, non sanguinis.
7 Non quiuis punitur, qui accepta pecunia ab accusatione desistit
8 Actus sæpe ualet, quamuis autor pœna afficiatur.
9 Respectu rei quæcunq; ualet transactio.
10 Accusator transigens, non punitur in pœnalibus.
11 Vbi transactio permissa est, ad abolitionis remediũ non est confugiendum.
12 Transigens pro confesso habetur.
13 Pacta priuatorum publico iuri non derogant.
14 Iure cõmuni ex inquisitione non proceditur.
15 Pœna talionis hodie sublata est, & in iudicis arbitriũ translata.
16 Transactio sanguinis utriq; parti concessa est.
17 Pater etiam pro sanguine filij utiliter transigit.
18 Cognatorum interest, cognatum non inquietari.
19 Contumelia ad omnes cognatos porrigitur.
20 In adulterio non ualet transactio, tanquam maximo crimine.
21 Nemo pro comperto stupro precium accipere debet.
22 Opinio eius grauatur, qui uindictam domus suæ nẽgligit.
23 Sublata causa impulsiua legis, non aufertur ipsa lex.
24 In raptu cõcessa est transactio mulieris nõ matrimonio alligatæ
25 Parentes in raptum consentientes deportatione plectuntur.
26 De raptu mulieris aut uirginis facilè consentientis, transigitur.
27 In pœnalibus non prohibetur extensio ex latiori significatione uerbi assumpta.
28 De stupro potest transigi, de quo sanguinis non irrogatur pœna.
29 Qui uirginem nondum uiripotentem uitiat, aut relegatur, aut in metallum damnatur.
30 Stuprum extra ordinẽ summo supplicio afficitur.
31 Præsumptum adulteriũ transactionem admittit.
32 Præsumptio iuris, ueritati nõ semper æquiualet.

IIDEM AVGG. ET Cess. Valentiniano.

TRãsigere, uel pacisci de crimine capitali, excepto adul

33 Præsumptio ueritatem imitatur.
34 Fictio aduersatur ueritati.
35 Ante institutam accusationem de adulterio transigitur.
36 Abolitionem præses causa cognita permittit.
37 Pax per pactionem celebratur.
38 Pax uia contractus iniri solet.
39 Reum protestatione, quòd dispendia litis ferre nequeat, iuuatur ut transigat utiliter.
40 In arbitrio iudicantis est abolitionem concedere.
41 Quando de capitali pœna agitur, non tenet transactio.
42 Causa famæ æquiparatur uitæ.
43 Damnati publico iudicio notantur infamia.
44 Causa amissionis bonorum prouerbialiter sanguinis causam refert.
45 Pœna mẽbri abscissi est sanguinis, & transactionẽ admittit.
46 Veteres nullam membrorũ mutilationem ferre soliti sunt.
47 Castigatio fustium sanguinis pœna est, & transactionem admittit.
48 Hodie pœna adulterij est uerberatio.
49 Canonicum ius nemini pœnam sanguinis irrogat.
50 Pœna carceris perpetui non æquiparatur morti naturali.
51 In delictis quorum pœna pecuniaria in corporalem transit, locum habet transactio.
52 In criminibus priuatorum iudiciorum non transigitur.
53 Principalis læsus omittens causam, fisco suam causam non tollit.
54 In criminali causa pactum, reo non præiudicat quo ad confessionem.
55 Ante cœptam litem de priuato crimine transigitur.
56 Accusatio publico in crimine repudiari nondum instituta potest.
57 In crimine per desidiam admisso, transactio est licita.
58 Confessio rei corrupti ut crimen agnoscat facta, non condemnat reum.
59 Transactio rei cum accusatore facta non præiudicat ei.
60 In legum dispositione partium protestatio non attenditur.
61 Reus beneficio utens remissionis, ratum habere uidetur contractum.
62 Satis Xsiter nominatim citatus, qui in iudicium uenit.
63 De accusatione falsi non transigitur.
64 Falsi crimen ad pecuniariam æstimationem refertur.
65 Iura constituuntur in his quæ plerunq; fiunt.
66 In priuatis delictis criminaliter intẽtatis, nõ procedit transactio.
67 Pœna falsi plerunq; deportatio est.
68 Falsi, & iuris & facti infamiam irrogat.
69 In publicis iudicijs quæ infamiam ingerunt, nõ transigitur.
70 In falsi crimine ueræ probationes requiruntur.
71 Confessio præsumptam facit probationem.
72 Citra, priuatiua non exceptiua est particula.
73 Præuaricatio & calumnia species falsi sunt.
74 De crimine falsi ante institutã accusationẽ rectè transigitur.

TRANSIGERE.) Epitomen huius rescripti hoc disticho clausit Accursius:

Sanguinis in pœnis, nisi mœchus, transigit omnis:
In reliquis nulli liceat, nisi crimine falsi.

Comprændit autem duas regulas, quarum
quælibet unam habet exceptionem: de singu
1 lis igitur uidendum.†Et in primis regula est,
In criminibus capitalibus, quę sanguinis pœ
nam ingerunt, transigere licet. Videbatur au
2 tem cōtrarium potius statuendum,†quia pu
blicè interest nocentes opprimi[a]: pactum au-
tem uel transactio aduersus publicam utilita-
3 tem nulla est[b].†Nam & accusator transigens
cùm à lite desistat, tanquam præuaricator ple
ctendus uidetur[c], ut cōmunis se habet senten
tia, imò & infamia notatur[d]: ergo credendum
non est, transactionem cōcedi, cùm lex eum
qui transegerit pœna afficiat[e]. Adde quòd in
utilis esset hæc transactio, cùm nō ideo absol-
uatur reus: potest enim quilibet alius de eo-
dem crimine eum accusare[f]. Sed & iudex ip-
se eundem processum perficere, & ex eo con
demnare poterit[g], quod Fulg Riminaldusq;
tradiderunt. Sed tamen summa ratione niti-
4 tur legis nostræ regula.†Cùm enim quilibet
transigere, uel pacisci possit, cui id prohibi-
tum non est, debuit hoc quoque casu id iuris
5 non denegari[h].†Et cùm ex aduerso stet fauor
publicus, quo delicta puniuntur, pro transa-
ctione uerò sit ea humanitas, qua concessum
unicuiq; est sanguinem suum quoquo modo
redimere[i], sit & capitalium pœnarū odium[k],
sanctius fuit in hanc partem inclinare, & pro
6 ualore contractus pronunciare.†Vnde quod
uulgò traditum est, leges pœnales & odiosas
extendi fauore reipub. ut delicta puniantur[l],
nō procedere existimauerim, cùm de sangui
nis pœna agitur, idq; legis nostræ argumen-
to[m].†Nec nos mouere debuit, quòd accusa-
7 tor desistens puniatur, tanquam leges gene-
raliter quemlibet puniant, qui accepta pecu-
nia ab accusatione desistat[n].†Nam respōdent
8 Doctores, non ideo transactionem rescindi,
cùm & alijs casibus quandoq; uideamus actū
ualere, licet autor pœna afficiatur[o]. Addit Bar.
in eo quoq; utilem accusatori transactionē,
quia pœnam talionis, quæ in causis capitali-
bus imponitur[p], euaderet, solaq; pecunia ex
Turpil. S.C. mulctaretur[q]. Alij simplicius le
gem nostram accipiunt, quæ non esse prohi-
bitam transactionem ait, ergo nulla omnino
pœna afficiendus est accusator, qui propriè
transigere, id est, ab actione transire dicitur[r].
Cùm enim autoritate legis nostræ desistat, nul
9 la affici pœna debet[s].†Quòd si respectu rei
ualet transactio, nō solùm ut sanguinem suū
redimat[t], sed etiam ne in pœnam aduersarij
corrupti incidat[u], ergo & respectu accusato-
ris ualere debet, quoniā τ̃ συνηγόρτων, id est,
correlatiuorū natura id suadet[x], ne alioqui ui
deatur legislator altera manu quicq̃ cōcedere[y],
altera facientē punire: & hanc sententiā Su-
zarius Riminaldusq; sequuntur, quam & ipse
probo. Nam aut transactio ante inscriptio-
nem, uademq; præstitū inita est, & Petro Cy-
noq; consentiunt omnes, nulla accusatorem
10 pœna affici tradentibus[z]: †aut post inscriptio
nem, & idem ego censeo[a], quia iura, quæ ac-

a l. ita uulneratus. ad l. aquil. b l. iurisgent. §. si pacisc. ar. ff. de pact. c l. ij. in fin. de præuaric. d l. si maritus. §. si neg uero. ubi Bartol. de adult. e l. Gracchus. C. de adul. f l. qui cœtu. §. fin. ad l. iul. de ui pub. l. iij. §. pen. de sepul. uiol. g l. ij. C. de aboli. c. j. et ij. de collu. detegen. h l. nec nō. §. id est. ex quibus caus. ma. i l. j. de bon. eo. qui sibi k l. famosi. ff. ad leg. iul. ma. l l. si uxor. de adult. Bartol. l. quemadmodū de ag. & censit. lib. xj. m dixi l. ij. C. tit. ij n l. si fœmina. C. ad Turpil. l. ab accusatione. ff eod. tit. o l. fin. ff. de diuor. p l. fi. C. de accu. q d. l. ij. in fin. r l. ij. ubi gl. C. c. s l. destitisse. ad Turpil. t d. l. j. de bo. eo. Alex. hic. u l. j. de cupress. lib. xj. x d. l. Gracchus. y quæsitū. ad Turpil. z arg. l. j. §. pen. de calum.

cusatori pœnam irrogant, aut in causis fiscali
bus pecuniarijs loquuntur[b], aut in crimini-
bus, quæ sanguinis pœnam nō irrogant[c], uel
in quibus transigere aliàs non licet[d], aut ge-
neraliter in casibus, quibus alioqui abolitio
necessaria esset[e].†At in regula legis nostræ, 11
cùm permissa sit transactio, ad abolitionis o-
pem confugiendum non est. Cæterū nec ue-
rum est inutilem esse hanc transactionē, imò
ex ea plurima utilitas oritur, ut quia reo pœ-
na non infligitur, quæ aliàs accusatorem cor
rumpenti infligi solet[f]. Nec pro confesso ha-
betur,†cùm aliàs transigens fateri crimen ui-
deatur[g]. Sed nec accusator amplius repetere 12
id crimen potest[h], cùm alioqui nouum pro-
cessum, si transactio non ualuisset, instruens
audiendus fuisset[i]. An autē iudex ipse ex eo
processu condemnare reum possit, dubitatū
est. Et Bartolus nō posse censuit, cùm transa
ctum in causa sanguinis est, quem pleriq; se-
quuntur, cùm lex quæ iudici concedit, ut ex
eodem processu cōdemnet, in eo casu loqui-
tur, quo abolitionis impetratio necessaria
fuit[k], & consequenter non permissa (ut suprà
docui) transactio; quam sententiam ceu rece-
ptiorem humanioremq; & ipse sequor.†Ve- 13
rùm cùm pacta priuatorum iuri publico de-
rogare non possint[l], non erit iudici denegan
da inquisitio, si de casibus agatur, quib. aliàs
ea concessa reperitur.†Iure enim nostro regu 14
lariter ex inquisitione non proceditur[m], licet
hodie propter leges municipiorum plerisq;
locis aliud soleat obseruari. Et ex his ostēsum
est, summa ratione niti priorē hanc rescripti
partem. Verùm dubitatum apud aliquos ex-
tat, num hodie lex hæc correcta censeatur? &
aiebant uideri correctam, cùm ratio legis cor
recta sit[n]. Ideo enim permissa est in causa san-
guinis transactio, quia reo licet salutem suam
quoquo modo redimere[o]; licet & accusatori,
qui nisi obtineat, pari supplicio in his causis
plecti debet[p].†At hodie secus est, nō enim pa 15
ri supplicio punitur, sed arbitrio iudicis, cùm
talionis pœna moribus nostris exoleuerit[q].
Sed tamen non tam facilè abrogatā ego hanc
legem existimauerim, cuius rationem corre-
ctam fuisse uerum nō est. Principaliter enim
fauore rei se redimētis inducta est, quæ ratio
etiamnū procedit. Vnde quamuis respectu
accusatoris non subsit amplius sanguinis pe
riculum, non tamen lex abolebitur, cuius ra-
tio, quod ad principalem dispositionem atti-
net, adhuc salua est[r]: qua de re à nobis lib. de
uerb. signif. 1. disputatū fuit.†Cōcludendum 16
igitur, etiā hodie in causa sanguinis permitti
transactionem, siue ex parte rei, siue ex parte
actoris. Sed quid si filio accusato, pater iudi-
cium defensionemq; susceperit, num cum pa
tre transigi poterit? Et non uideretur; non e-
nim sanguinem proprium redimit, quod le-
ge concessum est[s], sed alienum, id est, filij sui.
†Rimin. tamen aliter sentit, adhucq; legi no- 17
stræ locum esse arbitratur, idq; propter con-
iunctionem, quæ patri cum filio est[t]; quæ sen
tentia

b l. eius qui. de iur. fis. l. ij. C. de pœn. iudi. qui mal. iud. c d. l. si fœmina. d l. de crimine. C de adult. e d. l. ij. C. de abo lit. f l. Imperatores de iur. fisc. g l. in fisci. ff. de iur. fis. h l. iij. §. pen. de sepul. uiol. i Bart. d. §. si ne gauerit. k d. l. iij. l d. §. si pacisca. m l. ij. si publico. ubi Bart. ff. de adult. n gl. l. j. ff. de legat. tut. o d. l. j. de bon. eo. p d. l. final. C. de accus. q Bart. l. pen. §. ad crimen. de pub. iud. Feli. c. super. col. 3. de accus. r c. à multis. de etat. & qual. Aretin. l. ij. de iudic. s d. l. j. t l. fi. C. de impu. l. fin. in fin. qd met. caus.

tentia humanior est. Amplius idem censuit,
id ius ad cognatos quoque producendum:
uidetur enim eos quoq; aliquando admitti,
ut accusati defensionem, cùm sua intersit, su-
18 scipiant[a]: poterũt ergo etiam transigere. †Nõ
parum enim sua interest, cognatum non in-
19 quietari[b], †cùm contumelia ei facta, toti agna
tioni facta uideatur[c]. Sed quid si reus ipse re-
clamet, an eo inuito pater uel cognati transi-
gere poterunt? Et credendũ est posse, cùm id
ius trãsigendi ad eos pertineat, nõ ex rei per-
sona, sed propter propriã affectionẽ[d], ut idẽ
Riminaldus ait. Et hæc quod ad priorem re-
gulam attinet, sufficiant: nunc de exceptione
20 uideamus. †Quæstionis igitur est, cur lex a-
dulterium exceperit. Et aliqui ideo id factum
existimant, quia grauissimũ sit hoc crimen[e]:
sed certè non pauca sunt alia grauiora[f]. Alij
castitatis fauore, quam legislator maximè af-
fectat, in primis cupiens maritalem fidem il-
libatam esse[g], ut matrimonia magis frequen-
tentur, liberisq; hominib. ciuitas repleatur[h]:
quæ ratio crebrius ferè probatur. At Barto-
lus Baldusq; naturam criminis perpendunt.
Solet enim sæpissimè & clàm cõmitti, huma-
niterq; mœchi secum actum putarent, si pe-
21 cunia stuprum emere possent. †Vnde lex ue-
tuit, quenquam pro comperto stupro preciũ
accipere[i]: suspicaturq; legislator, etiam si gra
tis remissum crimen dicatur, clàm tamen pe-
cuniam interuenisse[k]: facilimeq; fraudem le
gi fieri potuisse, si sola transactio, nõ etiam pa
22 ctum prohiberetur[l]. †Cùm etiam si pecunia
non interuenerit, nihilominus adhuc eius o-
pinio grauetur, qui uindictã domus suæ hoc
casu negligit[m]. Ego quandoq; eam quoq; ra-
tionem probaui, ut censerem, iure ueteri pœ
nam sanguinis in adulteros nõ fuisse consti-
tutam[n], & ideo ex posteriore rescripti capite
transigi in eo crimine non potuisse: & cùm
deinde aucta sit pœna, iussumq; gladio eos fe
riri[o], prohibitionem tamen transactionis du
23 rare, †quoniam ratione legis impulsiua sub-
mota, non tamen cessat dispositio[p]. Fauor e-
nim publicæ utilitatis ut delicta puniant̃, im-
pulsiua est posterioris huius regulæ causa[q].
Sed quid in raptu censebimus? Et frequen-
tius ferè traditum, in eo cõcessam esse transa-
24 ctionem[r]: †quod intelligendum, quoties alia
mulier, quàm quę nupta sit, rapta est: alioqui
in raptu adulterium quoq; inesset[s]. Sed Iaco
bus, Baldus, & quidã alij dissentiũt, negantq;
in raptu transigi posse: est enim atrocius cri-
men. Quæ sententia, ex his quæ infrà de stu-
pro disseram, etiã mihi probabilior uidetur.
25 †Tum etiam quia lex parentes, si patientiam
præbuerint, ac dolorem remiserint, deporta
tione plectit[t]: ut appareat nec gratis, multoq;
minus accepta pecunia remitti accusationẽ
posse[u]. Cauillanturq;, qui ex S.C. Turpil. pu
niri parentes credunt[x], uel ex præsumpto le-
nocinio[y], cùm nec Turpiliani pœna sit depor
tatio, nec probabiliter pręsumptum hoc casu
sit lenociniũ, quod tam atroci pœna emenda

a l.j. & ij. de lib. caus. Bar. d. §. ad crimẽ. col. iiij.
b l.1. §. sed si mulier. de lib. ho. exhib.
c l. lex Cornelia. de iniur.
d l. non tantum. de appell.
e l. codicillis. §. matre. de le. ij.
f l. fi. §. j. de public. c. at si clerici. §. j. de iudic.
g auth. de leno. circa prin.
h l. super statu. ff. de quæst.
i l. auxilium. in fin. de minor.
k l. ita enim. ff. respon. de adult.
l c. si ciuitas. de sen. exc. in 6.
m l. miles. §. socer. de adult.
n l. si quis uiduã. de quæstio. l. Claudius. de his qui. ut ind.
o l. quãuis. in fi. ff. de adult.
p l. j. §. sexũ. de postulat. l. j. in prin. ff. de cad. tollen.
q arg. Bar. l. ij. § fin. de donat.
r l. si quis seruum ff. in quib. caus. ser. propriam. lib. l. q coetu. §. fin. ad l. Iul. de ui publ.
s d. l. si quis uiduam.
t l. j. ad fi. de raptu uirg.
u l. furti. §. pactus. de infam.
x d. l. iij. in fi. de præua.
y l. ij. §. j. de adult.

ri debuerit[z]. Nec me mouet, quod alibi legi-
tur, exoratũ raptæ mulieris patrem remisisse
iniuriã[a], uel id crimẽ pactione transmissum[b]:
quia nõ ideo dicitur ualuisse remissionẽ, pa-
ctionémue: imò dictio illa, trãsmissum, signi-
ficat utcunq; & de facto neglectũ. Tranquil-
lus in Caligula cap. x. Quæ ipse pateretur in
credibili dissimulatione trãsmittens &c̃. †Sed 26
quid, si uis nulla facta sit, statuemus? ut cùm
uidua uel uirgo spontè stupro consenserunt.
Et Alex. ait existimasse cõmuniter Doctores
in stupro transigi posse, ut lex nostra, quæ de
adulterio loquitur, & in grauiorẽ eius crimi-
nis pœnam transactionẽ prohibet, ad stuprũ
nõ extendat̃: odia enim restringi conuenit[c].
Sed Bart. hîc, Baldusq; aliter sensisse ratione
sua uidentur, dum preciũ recipi posse pro cõ
perto stupro negant[d]. Nec minor est huius
criminis, præsertim cum uiduis, frequẽtia, q̃
adulterij: quod Agathius poëta attestatur,
χήρῃ ἴχει πάνδημον ἐραστήν.
Ad uiduã coëũt mœchi populariter omnes.
Videnturq; hoc sensisse Hugol. Iacob. Cy-
nus: in quam sententiam & ego transeo, quia
lex Iulia promiscuè stuprum & adulteriũ ap-
pellat[e]. †Vnde nec in pœnalibus quidem cen 27
setur prohibita extensio, quæ ex latiore uer-
bi significatione assumitur[f]. †Quę nostra sen 28
tentia tum maximè procedit, cùm de ea spe-
cie stupri agitur, unde nulla est sanguinis pœ
na, tunc enim posteriori legis nostræ regu-
læ standum est: †ut cùm quis uirginẽ nõdum 29
uiripotentem uitiarit: quo ex delicto honesti
relegantur, alij dantur in metallũ[g]. Quod pro
cedere Azo[h] censuit, etiam in eo, qui contra
ctis nuptijs felici diplomate uoluit uti. †Fue- 30
re & qui generaliter stupratoribus negarent
pœnam sanguinis irrogari[i], quod & ego fa-
teor, lege Iulia uerũ esse, sed extraordinario
iudicio constat summo supplicio affici[k]. Sed
quid in adulterio pręsumpto respõdebimus?
†ut cùm aliquis aduersus tres denunciatio- 31
nes uxorem alienam adhuc solicitat[l]. Et lex
ait, amicabili cõuentione decidi posse[m], cen-
sueruntq; id cõmuniter Doct. quæ interpre-
tatio etiã nobis placet. †Annotandumq; inde
est, non idem semper iuris præsumptionem, 32
quod ueritatẽ pollere[n], cùm tamen hoc præ-
sumptio à fictione distet, †quòd ipsa ueritatẽ 33
imitetur, †fictio aduersetur[o]. Et cùm transigi 34
in præsumpto adulterio possit, uideretur for
tius id permittendum, quoties accusator cer-
tus reddit̃, nullũ cõmissum fuisse, reumq; in-
nocentem esse[p], ideoq; tali casu legi nostrę lo
cum nõ esse Accursius censuit[q]. Qua tamen
in re aliter distinguitur: †ante enim institu- 35
tam accusationem utiq; hoc tolerari potest[r],
pòst uerò secus est: quia qui accusat, asserere
uidetur se exploratũ facinus in iudicium de-
ducturum, ideo citra fraudis suspicionem de
sistere nequit[s]. †Quapropter lex abolitionem 36
nõ nisi causa cognita cõcedi à præsidibus per
mittit[t]. Sed num saltem de adulterio pacẽ fa-
cere, iniuriamq; remittere quis poterit? Et

z §. penul. in authen. ut liceat matrim.
a d. l. qui coetu.
b d. l. si quis seruum.
c l. cum quidã. de lib. & posthum.
d d. l. auxilium. in fin.
e l. inter. de adul. l. de crimine. C. eod tit.
f l. si uxor. de adult.
g l. si qs aliquid. §. qui nondũ. ff. de pœn.
h In summa. de nupt. col. ij.
i §. ij. Instit. de pub. iud. Mathes. not. 100.
k l. j. in fi. de extraor. crim.
l Auth. si quis. ff de adult.
m §. fin. in auth. ut liceat matr.
n l. fi. ff. de probat.
o l. filio quẽ. de lib. & posthu.
p l. serui. ff. de adul.
q l. si quidem. in gl fi. ff. de cõtrah. stipul.
r l. si maritus. §. si negauerit. ff de adult.
s l. abolitionẽ. ff de adult.
t l. ij. ff. de abolit.

reſpondit Bart. poſſe[a]. Nec enim prohiberi
quis debet, quin ſimultates animiq́ rancorē
deponat[b]. Obſtat tamen huic ſententiæ, quod
lex ait, dolorē remitti nō poſſe[c]. Sed ueriſimi
le nō eſt ea lege de hoc rancore intelligi, qui
non ad forū ciuile,
ſed ad cōſcientiam
potius punet, quē-
que ex lege Chri-
ſtiana abolere tene

terio, prohibitū non
eſt. In alijs[b] autē pu-

37 mur.†Fortius obſtat, quòd pax per pactionē
celebratur: unde qui paciſci nō poteſt, nec pa
38 cem facere debet[d]: †niſi reſponderis, rancorē
quidem remitti poſſe, pacē uerò, quę uia con
tractus initur, fieri nō poſſe: quod aliqui ſen-
ſerunt[e]. Hodie quoq; conſtat, poſtquam mu
lier uerberata in monaſteriū detruſa fuerit, la
pſo biennio, poſſe maritū ei reconciliari, rur
ſusq́ eam recipere, quod cōmentitio iure Iu-
ſtinianus ſanxit[f]. Quid ſi accuſator tranſigat
uel paciſcatur, idq́ ſe facere proteſtetur odio
litium, uel quia deſit ſibi pecunia, hoc eſt, ner
ui litigiorum? Et non iuuari eum hac prote-
ſtatione crediderim: tenetur enim litem pro-
ſequi[g]. Si tamen id ita eſſe iudici probauerit,
poterit diſcernere an abolitionem cōcedat[h].
39 †Reum uerò, qui pacto aſſenſus ſit, hac prote
ſtatione excuſari, Tancredus ſenſit, ne quic-
quam de ſe uideaẽ confeſſus, qui ex eo tranſ-
egerit, quia diſpendia litium ferre nō poſsit[i].
40 †Quod ſi tam facilè admitteremus, reperta eſ
ſet legi fraus[k], & ideo hoc quoq; caſu arbitrio
iudicis relinquendum putauerim[l].
41 b ¶In alijs autem.) †Secunda principalis
hîc refertur regula, ut quoties de pœna ſan-
guinis non agitur, ſed de alia, quamuis capita
li, tranſactioni locus non ſit; idq́ ut crimina
puniantur, quod publicè intereſt[m]. Si igitur
de amiſsione libertatis uel ciuitatis agatur[n],
tranſigi nō poterit; ut ſi quis in metallum, uel
in opus metalli detur, uel mulier in miniſte-
rium ipſorū metallicorū[o]. Idem ſi ad alia mi-
niſteria ſordida, ut balnearū, cloacarūq́ pur-
gationes: item uiarū munitiones, quorū Tra-
ianus quadam epiſtola ad Plin. meminit. Sed
42 quid ſi de ſolius infamiæ nota agatur? †Et ui-
deretur cauſam famæ ipſi uitæ æquiparari[p]:
unde & capitalis dicitur[q]: ſed tamen id ex la-
43 ta ſignificatione eſt; †nam & damnati publi-
co iudicio, notantur infamia[r], & tamē tranſi-
44 gere nō poſſunt.†Quapropter idem ſentio, ſi
de pœna amiſsionis omniū bonorū, uel ma-
ximæ partis agatur, quia talis pœna non niſi
opinione quadam uulgari ſanguinis cauſæ
æquiparatur[s]. Vnde prouerbiale carmen;
τἀργύριον, ἐστὶν αἷμα καὶ ψυχὴ βροτοῖς.
Argentū, & anima & ſanguis eſt mortalib.
Verè enim quælibet corporalis etiã minima
pœna quacunq; pecuniaria durior cenſetur[t].
Sed probabilior dubitatio eſt: Quid cùm de
membri amputatione agitur? non enim hæc
45 pœna inter capitales reperitur.† Sed tamen
Alex. cæteriq́ recētiores, fatentur ſanguinis
cauſam eſſe, & ideo tranſactionē in ea nō pro

a Conſil.170. domino.
b l.ſi tibi.§.quæ dam. de pact. ubi Bart.
c d.l.j.in fin. de rapt.uirg.
d l.j.ff.de pact.
e Albe.tractatu ſtatu.ij.parte. q.125.
f Auth. ſed hodie. de adult.
g l.alimēta.§.de neg.geſt.
h d.l.ij.de abol.
i arg.l.minoribus.ff.de min. Alex. hic, in fine.
k l.in fiſci.l.eius qui. de iur.fiſ.
l d.l.ij.de abol.
m d. l.ita uulneratus.
n Inſtit. de cap. dimin.§.j.
o l.aut damnū. §.inter. de pœnis.
p l.iuſta.de manu. uind.
q l.licet. ij. de uerb.ſig.
r l. j. de his qui not.
s gl.l.aduoca.§. tit.iij.
t l. in ſeruorū. in fi. de pœn.

hiberi, cùm membrū abſciſſum moriatur: un
de & lex haſce pœnas tanquã ſimiles iungit[u].
Nec me mouet quòd largo modo ſolùm ſit
capitalis pœna, ideoq́ uideatur ex hac poſte-
riore regula nō cōcedendam tranſactionem:
quia nō poteſt ne-
gari, quin ſit cauſa
ſanguinis, idq́ ſuf-
46 ficit[x].†Licet uerū
ſit, nec inter capita

blicis crimininibus,
quę ſanguinis pœnā

les, nec uſquam quidem iure ueteri cōnume
rari, quia nolebāt antiqui quenquã corpore
mutilari. Vnde & pœna talionis in actione
iniuriarū exoleuit[y]. At recētiores pœnas au-
xerūt, magis terreri ex eis facinoroſos exiſti-
mantes[z]. Sed apud Thucydidem lib. III. hac
ratione improbos coërceri nō poſſe, Diodo-
tus Athenienſibus eleganti oratione perſua-
ſit: qui natura inſtincti, ſpe falſi, impetu quo-
dam, cæcoq́ affectu feruntur, nihilq; tum mi
nus cogitant, quàm fore ut deprændantur: &
ideo noua pœnarū exempla minimè excogi-
tanda: quod & C. Cęſar apud Salluſtium cen
47 ſuit. †Verùm quid in fuſtium caſtigatione di
cemus? Et tum quoq; trãſigi poſſe ijdem exi-
ſtimarūt[a]; elicitur enim ex uerbere ſanguis,
cruciatusq́ corporis, cauſæ uitæ æquiparaẽ[b].
48 †Nam & hodie adulterij pœna eſt uerbera-
tio[c], ut inde appareat adhuc in adulterio de
ſanguine agi, alioqui prior regulæ exceptio
correcta eſſet. Et hæc ſententia proculdubio
humanior eſt. Ego tamē uereor ne in leui ca-
ſtigatione nō ſit uera: quia fuſtuariū, admoni
tionem potius quandam tūc reſpicit[d], qua ra
tione etiam iure canonico moderatè permit-
titur[e]. Et tamen Pontanus, Alex. & cæteri fa-
tentur ſuper pœnis, quæ iure canonico per-
mittunẽ, primæ legis noſtræ regulæ locū nō
eſſe, ſed poſteriori tantū, quia huiuſmodi nō
49 cenſentur pœnæ ſanguinis[f].†Non enim lex
Pontificū pœnã ſanguinis cuiquã irrogat[g].
Vnde factum eſt, ut nec ſententia illa appro-
50 bata ſit, qua traditur, iure Cano. †in pęna per
petui carceris tranſigi poſſe[h], tanq; morti æ-
quiparẽ[i]. Vt enim Alex. rectè cenſuit, mor-
ti ſolùm ciuili ſimilis eſt, nō naturali, alioqui
eo iure nemini indiceretur[k]. Solùm ergo eo
iure tūc licita erit tranſactio, cùm clericus ex-
autorandus, ſeculariq́ iudici tradendus eſt[l],
quod ob criminis immanitatē quandoq; fie-
51 ri ſolet[m].†Sed quid in delictis dicendum, quo
rum pœna ex lege municipali eſt pecunia,
quam ſi intra menſem reus non ſoluerit, cor-
poralis efficitur? Et Baldus, Salicetusq́ cen-
ſuere licitam eſſe tranſactionē, quoties eueni
re poteſt, ut ſanguinis periculum ſit[n]: aliàs ſi
huiuſmodi periculū probabiliter non ſubſit,
ſecus eſt. Attendimus enim ad genus pœnę,
52 ut qualitatē iudicij diſcernamus[o].† Sed rur-
ſus quid in criminibus priuatorū iudiciorū?
Et receptior eſt ſentētia, ut neq; paciſci, neq;
tranſigere liceat, ſi criminaliter iudiciū inten
datur[p]: quia accuſator deſiſtere non poteſt[q],
reus autem pro conuicto haberetur[r]. Si uerò
ciuiliter

u §.ad hæc ſancimus. authēt de collat.
x c.reos.21.q.5.
y §.pœna. Inſt. de iniur.
z l.ij.auth.ſeq. §.de ſer.fugit.
a d. l. aut damnum. §.hoſtes autem.
b l.interpoſitas. ī.cod.
c d.authen. ſed hodie.
d l.ueluti. ff. de pœn.
e c.in archiepiſcopatu. de raptu.23.q.1. c. circūcelliones
f gl.ij.q.1. §.in omnibus. Ro. ſing.681.
g c.ſententiam. ne cle.uel mo.
h Abb. c. j. de colluſ.deteg.
i Bartol. l.ij. de pub.iud.
k d.c.ſententiã.
l Butr.d.c.j.
m c.cum non ab homine. de iudic.
n arg.l.nō intelligit.§.ſi quis palàm.de iur.fiſ.
o l. ij. ubi Bart. de pub.iud.
p arg.l.licitatio. §. qd' illicitè. de publ. Bar.l. inter. §.recte. de furt.
q l.ſi in priuat. ad Turpil.
r l. fin. de præuaric.

ciuiliter ageretur, tunc super eo crimine paciſci liceret, transigere uerò non liceret: idq; certis casibus, quibus prætor propter datam pecuniam infamia reum notat [a]. Sed an ideo transactio ipso iure sit nulla? Et non uidetur: licet eñ reus transi
gens famosus fiat, nõ ingerunt, transi
tamen cõtractus te
net [b]. Fuere tamen qui generaliter in criminibus priuatis pactum ualere disputauerint [c], nec ulterius deinde reum accusari, uel per iudicem inquietari posse, cùm in eis regulare sit, ne inquirat [d]. Item ne extraneus admitta-
53 tur [e]. †Et quia æquum est, ut omittente accusationem eo qui principaliter est læsus, fiscus quoq;, qui causam lucratiuã prætendit, conquiescat [f], ne uideat fiscus ad huiusmodi lucra oculũ adijcere, in his quæ ad correctionẽ morũ potius pertinent [g]: quæ sententia utiq; disputando defendi posset, ego tamen cõmu
54 nem sequor [h]: †nisi quòd etiã si criminaliter agatur, paciscente reo nõ arbitror ullam confessionẽ fingi: quia lex generaliter, In fisci, inquit, causis pacti, si preciũ dederint, pro confessis sunt [i]. Si igitur nõ dederint, pro cõfessis nõ sunt. Quid hoc restringimus, cùm crimi-
55 naliter nõ agitur? †Cæterũ ante cœptã litem dubiũ nõ est transigere, paciscíq; de crimine priuato licere [k]. Tametsi non obstante repudiatione paciscens, qui accusare uoluerit, adhuc audiri possit, si ab alio præoccupatus nõ
56 sit [l]. †In crimine uerò publico repudiari quoq; accusationẽ antequã instituta sit posse, suprà diximus [m], nec Turpil. S.C. locum esse [n]. Turpiter tamen recipi pecuniã huius rei causa crediderim [o], & ideo cõdici posse [p]. Et ex his constat perpetuã nõ esse hanc regulã, sed quibusdam casibus in caussis criminalibus, quæ sanguinis pœnã nõ ingerũt, licitã esse transactionem pactionemue: ut cùm ante litẽ cœptã remissa est, ut dixi, accusatio: uel absque precio
57 in crimine priuato pactum est. †Sed & in delictis, quæ omittendo, seu per desidiã cõmissa sunt, nõ uidetur prohiberi transactionem: ut cùm seruus dominũ non defendit [q]. Grauius enim facinus patrãdo delinquit, quàm negli-
58 gendo [r]. †Sed & si quis transegerit, & pecuniam reo dederit ut crimen agnoscat, fateaturq;, nõ censetur rem illicitam fecisse [s]. Sed nunquid iudex ex tali confessione sola reum punire poterit? Et traditum est, nõ posse, sed adhuc inquirere eum debere, an delictũ perpetratũ sit: quoniã si quis confiteatur se occidisse Titiũ, debet iudex antequã reum condemnet, prius uestigare, an uerum sit perijsse Titium [t]. Sed num idem est in reo trãsigente data pecunia, qui pro confesso habetur [u]? Et uideretur idem esse, ne durius ageretur in præsumpta criminis confessione, quàm in uera [x]. Qua tamẽ in re ego ambigo, quia lex pro cõuicto haberi ait [y], quæ uerba ad firmissimã legis præsumptionẽ referuntur, quæ alia probatione nõ indiget [z]. Arbitrantur tamen Doctores, si reus de innocentia sua probare ue-

a l. quoniã. l. furti. §. pactus. ff. de his qui not.
b l. post decisionem. ĩ. de fur. l. interdum. §. qui tutelam. ff de furt.
c Luc. Butrig. et Rim. hic.
d l. rescripto. §. si quis. de muner.
e gl. l. fin. de priuat. delict.
f l. iudex circũuento. de mun.
g l. j. uers. namq; ĩ. de sec. nupt.
h arg. d. l. licitatio. §. quod illicitè. de pub.
i l. in fisci. ff. de iur. fisc.
k l. si tibi. §. quædam. de pact.
l l. iij. §. pen. de sepul. uiol.
m d. §. si negauerit.
n l. quæsitũ. ad Turpil.
o l. si quidẽ. ĩ. de cõtrah. stipul.
p arg. l. serui. de adult.
q gl. l. ij. ad Syllan. Deci. hic.
r gl. l. si mora. solu. matr.
s gl. l. j. ĩ. de pœ. iud. qui male iud.
t l. j. §. itẽ illud. ad Syllan.
u d. l. fi. de præuar.
x arg. l. fi. de probat. & d. §. penul. in auth. ut liceat matr.
y l. eius qui. de iur. fis. d. l. fin.
z c. is qui fidem. de spons.

lit, audiendum esse: quæ sententia æquissima est [a]. †Et cùm hæc confessio ex dispositione le- 59
gis inducatur, meritò Tancredi sententiã cõfutaui, nõ uideri confessum reum asserentis, qui protestatus sit, eò se trãsigere, quò dispen
dia litis euiiet: †in 60
gere nõ licet, citra [c] fal legum enim dispo
sitione partis prote
statio nõ attenditur [b]. Vnde fit ut hanc captionem probare non possim: sicut nec aliam ab Alberico Iasoneq; traditã, ut notarius simpliciter remissionẽ fieri ab accusatore stipulet nomine omniũ quorũ interest, nulla specialiter ipsius rei mentione facta. † Videtur enim 61
nobis cùm primũ reus remissionis beneficio utatur, ratum contractũ habere [c], atq; perinde esse, ac si cum eo nominatim conuentũ esset [d]. Quod & eo exemplo probatur, cùm generaliter citantur, quicunq; sua interesse prætendunt [e], †& Titius in iudicium uenit, satis dici- 62
tur nominatim citatus [f], cùm talem citationẽ ueniendo approbauerit [g].

c ¶Citra falsi accusationem.) †Sed quæ est 63
ratio, ut falsum exceptũ sit? †Et ueteres, quia 64
plerunq; falsi accusatio ad pecuniariã æstimationem refertur [h], †& iura cõstitui oportet in 65
his quæ plerunq; fiunt [i]: quæ sententia reprobata est, †cùm etiam in priuatis delictis crimi- 66
naliter deductis transigi nequeat, ut suprà uidimus, quæ tamen ad æstimationem referuntur: nec uerum sit plerũq; pœnã falsi esse æstimationẽ, †imò est deportatio [k], irrogaturq; sæ- 67
pissimè ex alia, quàm pecuniaria causa [l]. †Alij fre- 68
quentius id constitutũ aiunt, propter grauitatem criminis, quod nõ solùm iuris, sed etiam facti infamiã apud omnes irrogat, quæ macula damno uitæ æquiparatur [m]. †Sed & hæc ra- 69
tio infirma est, cùm in causa criminũ, quæ infamiam infligũt, qualia sunt publica iudicia, transigi non posse, suprà ostenderimus: mirumq; sit propter grauitatẽ adulterij sensisse ueteres transigi nõ posse, propter atrocitatẽ falsi posse. Ego lib. Paradox. v. cap. IX. aliter existimaui, †nẽpe in crimine falsi specialiter 70
id traditũ, ut nõ nisi ex ueris probationib. cõdemnari quisquã possit [n], meritò ergo transigi poterit: quia quisquis transigens loco cõfitentis sit, †ea confessio ueram probationẽ nõ fa- 71
cit, sed præsumptã, ut suprà docuimus: qua tamen in re amplius deliberandum uidetur [o]. Et fortè lex nostra falsi crimẽ nõ excipit [p], sed eum qui transigit, posse de falso condemnari sanxit, ut falsum cõmittere censeatur, non solùm qui uera abscondit [q], sed & qui transigit, 72
ut impunè quis euadat. †Quem intellectum præpositio illa, citra, confirmat, quæ nõ tam exceptiua, quàm priuatiua est [r], & pro sine, seu absq; ponitur: cuius significationis plurima sunt apud ueteres exempla. †Nam & ca- 73
lumnia & præuaricatio speciem falsi habent [s]. Vnde & lex fallaciter accusantes hos appellat [t], licet non lege Cornelia, sed senatusconsultis alijsq; pœnis puniant, legis tamen Corneliæ exemplo introductis: quæ & ad temerè

a d. l. serui. ĩ. de adul. l. pen. ff. de calum.
b d. l. alimenta.
c l. 4. ff. rem pupil. sal. for.
d Bart. d. l. licitatio. in prin. de public.
e l. si eo tẽpore. ĩ. de rem. pig.
f l. de pupillo. § seruo. ubi Moder. de ope. no ut nunc.
g gl. l. j. in prin. de fur.
h l. ipse. ĩ. de fal.
i l. iura. ff de leg.
k l. j. in fin. ff. de fals.
l d. l. j.
m d. l. iusta. de manu. uind.
n gl. l. iurisgen. § quod feré. ff. de pact. Deci. c. porrectũ. de confir. util.
o arg. l. iubemus ĩ. de proba.
p arg. l. Lucius. ff. ad Turpil.
q c. j. de crimin. fal. gl. l. presbyteri. ĩ. de epis. & cler.
r l. cũ dos. ĩ. de pact. dot. l. debitor. de compens.
s l. j. §. f. & §. præuaricatorem ad Turp.
t l. fin. in prin. ĩ de abol.

a l. si quis obrepserit. de fal.
b l. j. de fal.

iudici obrepentes extendit[a], & de eis nominatim loquitur, qui ob non denunciandum, uel ob non dicendum testimoniũ pecuniam
74 acceperint[b]. †Non poterit ergo quisquam de criminibus hisce publicis pacisci uel transigere, quin falsi damnetur, propter calumniã scilicet uel præuaricationem: quod tamẽ ante institutam accusationem nõ procedit[c].

c d. l. ipse. d. l. quæsitum.

falsi accusationem.

IIDEM AVGG. ET
Ceſſ. treno.

SVb prætextu instrumenti pòst reperti, transactionem bona fide finitam, rescindi iura non patiuntur. Sanè si per se uel alium subtra-

1 *Noua instrumenta pòst reperta, non rescindunt transactionem.*
2 *Iuramentum etiam comperto periurio non rescinditur.*
3 *Sententia lata non reuocatur ob superuenientem probationem.*
4 *Laudatiuum boni uiri iudicio confirmatum non rescinditur.*
5 *Probabilis ignorantia dat occasionem rescindendi transactionẽ & rem iudicatam.*
6 *Princeps rescripto transactionẽ rescindere potest, nõ doli actio*
7 *Denunciatione euangelica succurritur læso per transactionem.*
8 *Fiscus ante triennium repertis instrumentis actioni restituitur.*
9 *Durum est ad ea extensionem fieri, quæ contra regulas iuris cõmunis inducuntur.*
10 *Facilius coacto quàm consentienti succurritur.*
11 *Lex difficulter priuatorum consensum perimit.*
12 *Lex tibi suam, non tuam aufert prouisionem.*
13 *Sententia instrumentorum uires rigore iudiciali, non exhibitorum præfinito termino, perimit.*
14 *Transactio instrumenta consensu extinguit.*
15 *Respub. & pupilli extra ordinem pari priuilegio iuuantur.*
16 *Ecclesiæ fauor cum pupilli idem est.*
17 *Ecclesia contra ecclesiam pari iure cõmuni utitur.*
18 *Transactio non uiso testamento, postea reuocatur.*
19 *Sententia non uiso testamento lata, exceptione repellitur.*
20 *Sententia non facto partium, sed à iudice robur assumit.*
21 *Sententia dolo rei lata, actori priorem actionem restituit.*
22 *Aduersus tertium agitur, qui sententiæ dolum præstitit.*
23 *Actio doli cum utili actione potest concurrere.*
24 *Actio doli famam rei onerat.*
25 *Actio doli conceditur cùm nulla alia suppetit.*
26 *Omnia iudicia sunt stricti iuris.*
27 *Transactio iudicium resoluit principaliter.*
28 *Transactio cùm stricti iuris sit, dolo non resoluitur.*
29 *Exceptio doli est odiosa.*
30 *Nemo ex calumnia sua lucrum sentire debet.*
31 *Actore dolose litem instruente, transactio ipso iure nulla est.*
32 *Magis actori quàm reo calumnia imputatur.*
33 *Reus nunq̃ calumnia notatur, sed tantùm in expensis damnatur*
34 *Actoris calumnia in quinq; casibus non uitiat transactionem.*
35 *Ad rescißionem transactionis non datur furti actio.*
36 *Subtrahendo instrumenta, dolus committitur, ex quo furti actio oritur.* (celauit.
37 *Falsi reus est qui instrumenta deleuit aut combußit, aut tabulas*
38 *Cum falsi accusatione criminali actio de dolo concurrit.*

1 SVB PRAETEXTV.) †Hîc ergo deciditur, non ideo quòd quis noua instrumenta repererit, rescindi semel factam transactio
2 nem. †Quod ad iuramentum quoque producendum est, cùm sponte partiũ, uel accedente iudicis autoritate delatũ est[d], adeò ut si detectum sit periurium, sola spretæ religionis poena sufficiat, iuramentum uerò ipsum non
3 rescindatur[e]. †Quod & in re iudicata dicendum est: nec ea enim tali prætextu reuocari regulariter potest[f]: quod intelligunt Paulus & Riminaldus, etiam si sententia lata sit, tanquam non probatum fuerit, adhuc superueniente probatione non reuocabitur[g]. †Idem 4
quoque in arbitratoris laudatiuo dicendum, quod si boni uiri iudicio uel partium homologia confirmatum sit, subuerti amplius non potest[h], durante uerò reclamandi iure secus esset[i]: quæ omnia ea ratione inducta sunt, ut tandem aliquis litium finis esset: & quia imputandũ est ei, qui principio huiusmodi instrumenta nõ inuenit[k], cùm post dilationũ probatoriarũ concessionẽ lapsis temporibus lex uelit diffinitiuè iudicari, nec sinat reũ ulterius sub cultro esse[l]. Sed nunquid perpetua hæc sunt, & qui transegit omni remedio defectus erit? Et negant pleriq;: †in primis enim si quis probabi- 5
li ignorantia lapsus est, ut quia in ius alterius successisset, omnemq; diligentiã instrumentorũ quærendorũ causa adhibuisset, restitui in integrũ à iudice ex clausula generali poterit[m]. Nã & ex hac causa rescindi posse rem iudicatã Bart. tradit[n], cùm allegat actor uel reus se reperti nuper instrumẽti in iudicio producẽdi facultatẽ nõ habuisse, q̃d & receptissimũ est[o], ut hic Alex. scripsit, & utcũq; in sentẽtia defendi potest, à qua uerus partiũ consensus abest[p]. In trãsactione uerò uix est, ut id sequi ego audeam[q], cùm legis nostræ mens aduersetur: frustraq; hic traditũ esset, ad doli actionem recurrendum esse, quę nec ei, qui alia ratione restitui potest, concedi solet[r]. †Ad aliud 6
ergo remedium confugiendum est: id erit, si princeps adeatur, qui perpensa rei æquitate, rescripto suo rescisionẽ concedat, quod Rimi. hic cẽsuit. Nam & princeps rescripto suo rescindere rem iudicatam non potest[s], & tamen ex causa nouarum probationũ potest[t]. Ego de hoc quoq; dubito, quia lex generaliter negat, transactionẽ rescripto rescindi[u]: & speciale est fauore libertatis, ut princeps adiri hoc casu posit[x]. Et quamuis fauore absolutionis, ut innocens, qui in causa criminali condemnatus erat, liberet, lex rescripto principis rescindi sententiam permittat[y], non tamen consequens est, idem cõcedendum uel in causa ciuili, uel etiã in criminali, qua reus condemnationẽ euasit: ut meritò non uideã, quomodo huic sententię locus esse posit, excepto cùm reus accepisset ab actore pecuniã, ut crimen fateretur, atq; ita transegisset, condemnatusq; à iudice esset[z], qui casus raro cõtingit. Quis ẽm adeò fatuus est, qui pecuniã saluti anteponat? alia igitur prouisio pèrquirenda est. †Et alij tradũt denũciatione euãge- 7
lica posse succurri[a], quod ego uerũ faterer, si probaretur aduersariũ scientẽ in transactione peccasse, læsæq; conscientię reum esse. Ex eo uerò quod deinde detectum fuit, dubitabilior est quæstio, alibi à nobis disputata. †Illud 8
cõstat, in causa publica aduersus sententiam fisco

d l. admonendi. de iureiur.
e l. quod si deserente. de dolo.
f l. sub specie. ff. de re iud.
g arg. l. iudicium de cond. inde.
h l. iiij. in fi. ff. de arb. Bar. l. j. in fi. de leg. ij.
i Bar. l. societatem. §. arbitrorum. pro soc.
k l. purè. §. fi. de excep. dol.
l l. properandũ §. & si quidẽ. ff. de iud.
m l. j. in fi. ex quibus cau. maio.
n l. j. de senten. aduer. fis. lib. x
o l. si mater. in prin. de exce. rei iud.
p l. inter stipulantem. §. j. de uerbor. oblig.
q d. l. admonendi.
r l. j. §. idẽ Pompon. de dol. l. duam. in fi. de in integ. restit.
s l. fin. ff. senten. rescin. nõ pos.
t l. diui. ff. de poen.
u l. causa. ff. cod.
x l. ij. in fin. ff. si li. inge. esse de.
y d. l. diui. l. j. in fin. de quæst.
z gl. l. j. ff. de poe. iud. qui.
a c. nouit. de iud.

fisco propter noua instrumẽta ex diuorũ fratrum rescripto intra trienniũ restitutionẽ cõcedi[a], quod etiam ad transactionẽ hic omnes extendunt: quæ tamen sententia dubitabilis
9 est[b], †quia ut durum est, in his, quæ coutra iuris cõmunis regulas inducunt, extẽsionẽ fieri[c], ita durissimũ ad ea fieri, quæ tanta ratione nõ innituntur: sentẽtia em̃ in inuitũ fer
10 tur[d], †transactio cõ

ctis instrumẽtis, quibus ueritas argui potuit, decisionem litis extorsisse probetur, si quidem actio [b] su-

sensu partiũ constat: at facilius ei qui coactus
11 fuit, succurrendũ est[e]: †nam & sententia iuris publici est, quod facilius à lege tollitur: transactio priuatorũ cõsensu inducitur, quem lex
12 difficilius perimit. †Vnde solet uulgò dici,
13 lex tibi suam, nõ tuã aufert prouisionẽ[f]. †Adde quòd sententia instrumentorũ uires, rigore quodam iudiciali, si intra dilationẽ nõ producantur, perimit[g]; †at transactio nõ rigore,
14 sed consensu extinguit[h]. Verisimile est enim à transigente cogitatũ, posse instrumenta aliqua reperiri[i]. Vnde qui sibi in eum casum nõ cauerit, meritò submouẽdus est[k]. Et hæc quidem probabilia sunt, nisi quòd alia sententia
15 & receptior, & æquior quoq; est. †Quę ob causam publicam in sententia specialiter recepta sunt, in pupillis quoq; locũ habent, quoniam respub. & pupilli pari priuilegio extra ordinẽ iuuantur[l]. Sunt etiam qui nõ in pupillis solũ id obseruandũ autument, sed in adolescentibus quoq; uerùm Alex. eos ex edicto de minoribus restituendos potius credit, quàm ex eo rescripto, quoties dolo aduersarij, uel sui facilitate instrumentũ in iudicio non produ-
16 xissent[m]. †Protrahitur rursus illud rescriptum ad ecclesiam: & eam enim nõ minore fauore prosequimur, quàm pupillos[n], cùm etiã ecclesiarum causa publica sit[o]: quod intelligendum, cùm de re ecclesiarũ agitur, nõ simpliciter ipsorũ sacerdotũ[p]. Item cùm ecclesia aduersus eum litigat, qui pari priuilegio nõ sub
17 nitatur. †Proinde ecclesia aduersus ecclesiam litigans, quod ad rescriptum attinet, iure cõmuni utetur[q]. Alia quoq; speciali ratione receptum est, ut transactio fieri, nisi uisis testamento uel codicillis, nõ possit[r]: & ideo si inita sit, eis deinde inuẽtis, reuocabitur[s]. Quod & in iuramento fauore ultimarũ uoluntatũ
18 constitutũ est[t]. †Sed an idem in sententia, ut nõ inspecto testamento uel codicillis lata nõ ualeat? Et Pontifex singulariter censuit idem
19 esse[u]: quæ opinio recepta nõ est, †cùm ex tali sententia exceptionẽ dari lex dicat[x]. Ratioq; cur transactio nõ ualeat, nempe in odium eorum, qui spe transigendi tabulas supprimũt,
20 ad sententiã extendi omnino nõ possit, †quæ nõ facto partium, sed à iudice robur assumit.

b ¶Si quidem actio.) Vt quia nulla acceptilatio interuenerit[y]. Et quod in trãsactione hic dicitur, idem in sententia receptum est,
21 †quæ si dolo rei lata est, poterit actor priore actione experiri, & excipienti de sentẽtia, re-
22 plicare de dolo. †Si uerò dolo tertij, secus esset, solumq; aduersus ipsum tertium, ad id q̃d interest, agendum esset[z].

c ¶Si uerò.) Sed cur nõ potius utilis actio

perest, replicationis auxilio, doli mali pacti exceptio remouetur. Si uerò [c] iam perempta est, intra con-

hoc casu restituitur: uel directa non exercetur, tanquam transactio propter dolũ ipso iure nulla sit: uel furti, aut falsi nõ agitur? Videndum itaque de

singulis. Et circa primam quæstionem hic apparet, extinctam etiam per dolum actionem non reuiuiscere, neq; utiliter: à qua sententia
23 solus Fulg. discessit, †quoniam existimat posse actionem doli cum actione utili concurrere, quod eo exemplo ostendit, cùm fideiussor hominem Stichum occidit. Alibi enim dicitur de dolo agi[a], alibi utilem actionẽ ex stipulatu dari[b]. Nam & idem uidemus in actione quod metus causa, quæ cum utili & ipsa competit[c], suadetq; id æquitas, ut potius utilis de-
24 tur, quàm de dolo, †quæ famam rei onerat[d]. Sed tamen hæ rationes me nõ mouerint, ut à
25 crebriore sententia desciscam, †cùm actio de dolo à prætore nõ detur, nisi quando alia nulla competit, idq; ipse edicto suo testatur[e], meritò cum utili nõ concurrit: quod secus est in actione metus causa cõcessa, quæ famosa nõ est, & ideo nõ æquè odiosa[f], ut meritò lex nullo casu utilem concedat, quò deceptoris notam imminuat. Nec uerũ est, eodem tempore de dolo actionẽ, & utilem ex stipulatu, aduersus fideiussorẽ dari, sed diuersis casibus: aut enim hominem occidit postquam in mora fuit, & quia perpetuata est ex mora actio, utilis datur: aut ante moram, & quia nulla alia cõpetit, de dolo agendũ est, ut rectè ueteres distinxerunt[g]. Quod ad sequentẽ quæstionẽ
26 attinet, †cùm iudicia omnia stricti iuris sint[h],
27 †transactioq; iudiciũ principaliter resoluat, su-
28 prà cõclusimus[i], †transactionẽ stricti iuris esse, & ideo propter dolũ nõ ipso iure infirmari[k], meritò & hic actione doli experiundũ est. quod etiã defendi disputando posset, quoties ex manifesta actoris calumnia lis instituta esset: nam tunc lex transactionẽ imperfectam ait, quæ uox ad solum[l] effectũ plerunq; refertur[m]. Nec me moueret quòd hoc casu repeti
29 posse, id q̃d solutũ est, dicitur[n], †cùm tamẽ ab eo qui exceptiõe odiosa, qualis est doli, tutus est, repeti nõ possit[o]: quia cùm exceptio doli
30 hoc casu ex æquitate naturali, †ne quisq; ex calumnia sua lucrũ faciat, inducta sit, fauorabilis est, & ideo etiã repetitiõi sufficit[p], ut Fulg.
31 Paul. Alex. Ias. tradũt[q]. †Receptior tamen est eorũ opinio, qui hoc casu, cũ actor dolo euidẽte litẽ instruxit, trãsactionẽ nullã ipso iure tradiderũt, tanq̃ in materia cõtractus deficiat:
32 q̃a res dubia nõ est[r], †imputatiq; actori magis calũnia q̃ reo: siue q̃a actor nõ nisi instructus, & certus iuris sui, aliũ inquietare debet[s], siue

a l. j. ff. de sen. ad. fisc. l. imperatores. ff. de re iud.
b arg. d. l. admonendi.
c l. quod uero. de legib.
d l. inter. §. j. de uerb. oblig.
e l. si fideiussor. §. j. qui satisd. cogan.
f gl. l. j. ff. si aduer. uen. l. assi duis. qui pot. in pig.
g d. §. & si quidem.
h c. j. extra eod.
i l. qui iure. de testa. mil.
k l. quicquid. de uerb. oblig.
l l. iiij. ff. quibus ex caus. ma.
m l. minor xxv. annis cui fidei com. de mino.
n c. j. de in integrum rest.
o l. j. §. publicũ. de inst. & iur.
p Ab. c. inter monasteriũ. de re iud.
q c. suborta. in fin. de re iud.
r l. de his. ff. eo.
s l. Imperatores § j. l. nõ est. ff. eod.
t l. fi. ff. de rebus cred.
u Ro. sing. 195. Feli. d. c. suborta.
x l. si mater. in prin. de exce. rei iud.
y l. cum proponas.

z l. argentarius. §. fin. de eden.
a l. si fideiussor. de dol. l. Stichum. §. tametsi. de solut.
b l. mora. §. fin. de usur. l. mora. de uer. obl.
c l. si mulier. §. fin. quod met. caus.
d l. pen. in fi. de in integ. restit.
e l. j. in prin. de dol.
f gl. l. si cum. §. cum qui. quod met. caus.
g Bar. d. l. si fideiussor. & d. l. mora.
h l. j. ff. si plures una senten.
i dixi s. in rub. eod.
k l. dolo. ff. de inutil. stip.
l l. in summa. de cond. indeb.
m l. metũ. §. sed quod prætor. q̃d met. caus.
n d. l. in summa.
o l. qui exceptione. m. de cond. indeb.
p l. qui se debere. de cond. ob caus.
q Bart. l. ij. ff. q̃d met. caus.
r l. j. de transac.
s l. qui accusare. ĩ. tit. uj.

quòd reus se defendit, quæ defensio uelamē-
tum aliquod aduersus calumniam semper ha
33 bet: †quapropter nunquam de calūnia notatur[a],
sed satis esse lex existimauit, si expensas resar
34 ciret[b]. †Adnotat tamen hic Iason quinque ca-
sus, quibus transa-
ctio ualet, quāuis
actore calumnian-
te, quos ab eo qui
uolet accipiat. Nūc
de tertia quæstio-
ne uidendū. Et cū
lex nostra, subtra-
cta à reo, ipsi acto-
ri instrumēta affir-
met, uideretur fur-
ti agi posse[c]. Vnde
sequitur, ut de do-
lo actio nulla sit, quę tum solùm cōpetit, cùm
aliter nec ciuiliter nec criminaliter actori cō-
suli potest[d]. Sed difficilima nō est resolutio:
35 †ad rescisionem enim transactionis, de qua
hic tractaē, actio furti nō cōpetit, quæ ad pœ-
nam uel ad recuperandam rem ablatā datur,
meritò solùm de dolo rescissionis causa age-
tur[e]: quod & Pet. sensisse uidetur. Doct. autē
aliter multifariā diuinarūt: Accur. hic nō fuis
se cōtrectata instrumenta primū cōminiscit,
at absque contrectatione nullum esse furtum[f].
Deinde per alium facti inscium subtracta in-
strumenta credidit, quo casu propter subtra-
hentis, qui solus cōtrectauit, bonā fidem, fur
ti nō agi censuit[g]. Butrig. Bart. & non pauci
alij hic de dolo tractari aiunt, qui celando,
transactionemque extorquendo cōmittitur, ex
quo furti actionē dari negant[h]: secus si de do
36 lo ageretur, †qui subtrahendo ipsa instrumen
ta perpetraē, unde furti actionē oriri cōstat[i].
Sed certè lex nostra, subtractis, inquit, instru
mentis. Nā & subtractio ipsa principalis est,
ideoque sola perpendi hac in re debuit[k]: quod
in furto maximè dicendū, in quo constat ex
quotidiana cōtrectatione, & clādestina repo
sitione, nouū crimen nullum cōmitti[l]. Tum
enim ille deliquit, cùm rem subtraxit: at post-
quam fur est, alia noua nota nō maculatur[m].
Cęterū quod postremò attingendū superest,
cur falsi crimine hic agi non possit[n], expeditā
37 habet resolutionem. †Non enim quisquis in-
strumenta subtraxit, falsi reus agi potest, sed
qui uel deleuerit, uel cōbusserit: sicut & nec il
le eo crimine tenetur, qui aduersus solū acto-
38 rem tabulas celauerit[o]. †Quāuis quod ad le-
gem nostram pertinet, absurdum non esse ali
qui existimauerint, si cū falsi accusatione cri-
minaliter mota cōcurrere ciuilem de dolo a-
ctionem concedamus[p]: est enim falsum spe-
cies doli, sicut & stellionatus[q].

a l.j. ad Turpil.
b l. properandū §. sin autem al terut. ꝭ. de iud.
c l. qui tabulas. ff. de furt.
d l.j. in prin. cū gl. ff. de dol.
e l.j. de in integ. rest. l. arbitrio. de dol.
f l. inficiando. de furt.
g l. si is qui rem. §. si tu. l. si quis perferendū. ff de furt.
h l. ei qui. de fur.
i l. argentarius. §. fin. de eden.
k l. si qs nec cau sam. si cer. pe.
l l. ei qui. l. ij. de priuat. del.
m l. iij. §. sed qđ meretrici. de cond. ob turp. caus.
n l. Paulus. ff. de fals.
o l. iij. §. si quis dolo. de tabul. exhib.
p l. si quis affirmauerit. in fi. de dol.
q l. si fideiussor. §. in omnibus. ff. mand.

stitutū tempus tantùm, actionem de dolo potes exercere.

IIDEM AVGG.
Antistie.

NOn minorē autoritatē[a] transactionū, quàm rerum iudicatarū esse recta ratiōe placuit. Siquidem nihil ita fidei cōgruit humanę, quàm ea, quæ placuerant, custodiri. Nec enim ad rescindendum pactum sufficit, quòd hoc secunda hora noctis[b] intercessisse

1 *Autoritas transactionis & sententiæ eadem.*
2 *Sententia iuris ciuilis obseruantia firmior est, quàm transactio.*
3 *Transactio iure naturali magis subnititur.*
4 *Multiplex est inter sententiam & transactionem differentia.*
5 *Sententia facilius quàm transactio rescinditur.*
6 *Tempus contractuum probationem, non substantiam respicit.*
7 *In contractibus testes adesse & cognoscere debent.*
8 *In re ardua noctu perficienda & probanda, tria lumina requiruntur.*
9 *Nocturna probatio in iudicis arbitrio sita est.*
10 *Notarius impunè partiū assertionē circa nuncupationē sequitur.*
11 *Instrumenta noctu facta, suspecta sunt.*
12 *Electio noctu facta accedentibus alijs adminiculis facilè infirmari potest.*
13 *Sententia iudicis noctu lata, non ualet, nisi necessitas postulet.*
14 *Laudatiuum & noctu, & altera parte absente, dici potest.*
15 *Arbitratoris mandati transactioni æquiparatur.*
16 *Appellatur & noctu et feriato die.*

NON MINOREM.) †Par igitur est sen- 1
tentiæ, transactionisque autoritas: utrūque
enim obseruandum est, siue sententia iudicis
præceptū, siue transactione promissum[r]. †In 2
hoc tamen differunt, quòd sententia propter
iuris publici obseruantiam iure ciuili firmior
est: †transactio propter uerum partiū consen 3
sum iure naturali magis subnititur: †hincque a- 4
liquæ proditæ sunt differentiæ[s], ecce senten-
tia aduersus sententiā nō ualet, transactio ua-
let[t]: sententia secundum acta interpretationē
recipit[u], transactio latius ex mente partiū ac-
cipitur[x]. Ex sententia quis ingenuus reddiē,
ex pactione nō redditur[y]: sententia executio
nem intra quadrimestre tempus nanciscit[z]:
transactio nō nanciscitur, nisi in iudicio facta
sit, quo casu propter confessionē iudicis arbi
trio tempus solutioni præfigitur[a]. Ex senten
tia actio in factum uel persecutio iudicis offi
cio cōpetit[b]; ex transactione, cùm cōtractus
innominatus sit, nulla actio datur[c]. Ex sen-
tentia sola naturalis obligatio oritur, quę nos
parêre magistratibus iubet[d]: ex transactione
uera, quæ ex consensu nascitur[e]. †Vnde & su 5
prà facilius putaui rescindi propter noua in-
strumenta rem iudicatam posse, quàm trans-
actionem[f]: excepto cùm ideo reuocaē transa
ctio, quia non uisis nec inspectis supremi iu-
dicij tabulis inita sit[g]: hac enim ex causa res
iudicata non retractatur[h].

b ¶Hora noctis.) †Nihil enim refert in cō 6
tractibus, an die, an nocte celebrati sint, quia
tempus eorum substantiā nō respicit, sed pro
bationem. †Debent enim testes ipsi actui ad- 7
esse, partesque cognoscere[i], quod noctu fieri
nō potest, nisi lychnus accendatur: †imò in re 8
suspecta, & grauis ponderis, tria lumina ne-
cessaria sunt[k], alioqui nulla esset eius rei pro-
batio. Vnde traditum est, reprobatos fuisse
quosdam testes, qui homicidiū à Sempronio
tali nocte fieri uidisse se dicebant: id enim im
possibile est, nisi luna lucente, uel accensis ly-
chnis[l]. †Ego rem omnē arbitrio iudicis relin 9
quendam magis censerem: sunt enim quidā
feliū oculis, qui noctu uident, quos Galenus
& alij

r l. ij. de iur. iur.
s l. sub prætextu l. si de certa. ꝭ. eod.
t l. si diuersa. ꝭ. eod.
u l. ij. ꝭ. de iudi.
x l. sub prætextu. ꝭ. eod.
y l. diffamari. ꝭ. de ing. l. si iurauero. de iur. patr.
z l. ij. ꝭ. de usur.
a l. si debitori. de iudic.
b l. intra. de re iud.
c l. siue. ꝭ. eod.
d l. ueluti. de iust. & iur.
e Bart. l. Iulian. uerum. de cond. indeb.
f s. l. prox.
g l. de his. ff. eo.
h gl. l. iij. §. ut si uerb. euicerit. ff. si cui plus quàm per leg. falcid.
i l. si. §. sin autē dubium. ꝭ. de iure delibe. l. testium. de testi.
k l. j. §. tria. de uentr. inspi.
l gl. l. si cū exc. §. in hac. quod met. caus.

& alij ueteres nyctalopas uocãt[a]. Sũt quan-
doq; noctes sublustres, sunt crepuscula, qui-
bus uisus omnino nõ impeditur. Quod & in
ea specie censerẽ, cùm notarius in instrumen
to attestatur, Arduinũ mille aureos P. Ianua-
rio spopõdisse, ne-
ga:q; id Arduinus,
nec cõstat eum aut
notario, aut testib.
cognitũ fuisse: cũ
enim nihil necesse
sit testes, qui instru
mento adsunt, con
trahentiũ notitiam
10 habere[b], †cũ & no-
tarius solam partiũ
assertionem, ita se
nũcupari affirman
tium, impunè sequatur[c], apparet facilè posse
falsum committi, uel de alio Arduino intelli-
gi[d]: & ideo iudex eam præsumptionem, quæ
pluralitati personarũ aduersatur[e], ex rei cre-
ditoris'ue qualitate, contrarijsq; coniecturis
moderabitur[f], nec facilè tali documento cre-
det, quod nulla negocij gesti uiua attestatio-
ne iuuetur[g]. Non tamen par semper causa est
11 actus noctu uel interdiu gesti: †instrumenta
enim noctu facta, facilius suspecta præsumũ-
tur[h]. †Vnde & electio noctu facta, licet mero
12 iure ualere uideatur[i], tamen suspicione non
caret, faciliusq; accedentibus alijs adminicu-
13 lis infirmari posset[k]. †Sed & sententiam iudi-
cis noctu latam non ualere receptius est[l]: de-
bent enim iudiciarij hi actus interdiu fieri, cũ
& tali solùm tempore sedeãt iudices[m]. Quod
intelligendũ, nisi quando aliàs res tempore
peritura esset[n], uel iurisdictio finiretur[o], uel
multitudine causarũ impeditus iudex, neces
sariò in noctem negocium distulisset[p], uel si
partes expresîm consensissent[q]. Idem si taci
tè, ut quia præsens non aduersatur, sed silet[r].
Cõsuetudine quoq; induci potest, ut tali tem
pore lata sententia ualeat, quod omnes hîc fa
tentur. Excipit Alber. & sententias in causis
pijs latas: alij etiam eas quæ ad uoluntariã iu-
14 risdictionẽ pertinent. †Illud quoq; constat, ar
bitratoris laudatiuũ ualere, quod noctu dictũ
corã partibus sit, uel etiã altera absente, dum
id iuris ei ex mandato competat, ut etiã absq;
15 citatione decidere rem posit[s]: †contractui e-
nim seu transactioni arbitratoris mandatum
æquiparatur[t], quod alibi disputauimus. †Sed
16 & appellatio, cùm ad defensionem pertineat,
noctu interponi potest[u]: quid ni? cùm & die fe
riato appellare possimus[x]. Quę autem noctu
protestationes fieri possint, alibi attigimus.

a l. idẽ Offilius. §. pen. de edi. edict.
b gl. c. cum cau sam. gl. uij. de testib.
c Bal. in rub. de fid. inst. col. 5.
d Bart. l. si in rẽ. de rei uend.
e l. omnium. de testa.
f l. ubi. ff. de fals.
g §. nos autẽ. in auth. de tabel.
h Bald. c. j. pen. col. de fi. inst.
i arg. c. j. ut ecclesi. benef.
k c. quia pp̃ter. §. fin. de elect. Ab. c. j. de clã. desp. Moder. tract. de elect. iij. parte. c. 37
l c. cõsuluit. de offic. deleg.
m §. sedebunt. in auth. de iud.
n l. j. ij. iij. de ferijs.
o d. c. cõsuluit. uers. fi. l. si de men. §. fin. l. si seruitus. de arbitris.
p Bald. §. itaq;. in proœ. ff.
q Bar. l. more. de ferijs.
r Dd. hic, & d. c. consuluit.
s Alex. hic.
t c. quintaualis de iureiur.
u Auth. hodie. ubi Bald. ff. de appell. l. j. §. dies. uers. quis ergo. ff. quan. app. sit.
x l. j. ff. de fer.

proponas: cùm nullum tẽpus sanæ mentis maioris XXV. annis consensum repudiet.

IIDEM AVGG. Geminiano.

CVm ea quę trãsactionis causa dari aut retineri conuenit, uelut emptorem eum quẽ accipere placuerat, obtinere præscribitur, his quæ simulatè gerũtur pro infectis habitis, frustra ficti precij postulatur numeratio.

1 Qui transactionis causa dedit, frustra precium petit.
2 Simulatio fieri dicitur interdum actu imaginario.
3 Simulatè agitur, quod falsa specie honesti tegitur.
4 Simulatè agitur quandoq;, cùm mutata causa contrahitur.
5 Contractus simulatus est, cùm ex mente contrahentium substantia debiti deficit.
6 Simulatio regulariter non præsumitur.
7 Qui contractum simulatũ affirmat, specialem simulationis causam allegabit.
8 Contractus periurio non confirmantur.
9 Iuramentum ne simulationi aduersemur, ualet.
10 Iuramentum in contractu simulato nullum est.
11 Iuramentum contractui semper est accessorium.
12 Iuramentum quamuis ex interuallo appositum, contractus naturã imitari debet.
13 Iuramentũ in odium cauillantis simulatũ contractum firmat.
14 Iuramenti decisio in cõtractu simulato ex iudicãtis pẽdet arbitrio

CVM EA.) a †Qui rem 1
ob transactionem
dat, licet causam uẽ
ditiõis simulet, uẽ-
ditor tamẽ nõ est,
& frustra precium petit. Triplici autem mo 2
do inducitur simulatio: quandoq; enim con-
trahimus id agentes, ut contractus ille omni-
no nullus sit, imaginariusq; hic actus appel-
latur[y]. †Quandoq; in specie aliquid agimus, 3
causamq; iustam prætendimus, cùm tacitè a-
liquid illicitum agatur, ut cùm fœnerator q̃d
pignoris causa acceptum est, emisse uideri
uult[z], hicq; propriè contractus simulatus est.
†Quandoq; uerè contrahimus, sed solùm iu- 4
stam causam in aliam ęquè iustam mutamus,
ut quod mutuũ fuit cùm depositi causa apud
nos esse fatemur[a], & hunc propriè simulatũ
contractum non esse Bart. censuit, cùm sub-
statia debiti non deficiat, licet mutata sit cau
sa. †Hic tamen apparet rectè dici causam ip- 5
sam simulatam, opinor & contractũ hic esse si
mulatũ, cùm ex mente contrahentiũ substan
tia debiti deficiat: actum enim erat, ut preciũ
omnino nullum deberetur, q̃uis instrumen-
tum uenditionis nomen præ seferret. †Non 6
pręsumi autẽ simulationẽ regulariter traditũ
est, quia instrumento standũ est, donec aliud
probetur[b], †debetq; quisquis contractũ simu 7
latum fuisse affirmat, specialem simulationis
causam allegare, probareq;, alioqui obtinere
non posset[c], quod Bartolus respondit[d]. Sed
quid si in casu legis nostræ iusiurandum ac-
cessisset? †Et si iuratum sit prędicta omnia es- 8
se uera &c. nihil adhuc actum est, quia qui a-
ctum simulatũ iurat esse uerum, hoc ipso per
iurus est, cõtractus autẽ periurio confirmari
absurdũ esset[e]. †Sed quid si iurauit quis actui 9
simulato nõ aduersari, cõtrafacereue? Et ua-
lere huiusmodi iuramentũ aliqui censuerũt[f],
idq; promissum uideri, ne simulatio detegat:
& ideo in casu nostro, altero preciũ petente,
alter obijcere de transactione nõ posset[g], nisi
absolutione à Pontifice prius impetrata. Sed
hanc sententiam ego cõmuniter approbari
non crediderim. Cùm enim consensus pro-
pter simulationem à tali iuramento absit, nõ
uidet necessaria esse alia absolutio[h]. †Et ideo 10
arbitror non esse recedendum à cæterorum
traditionibus, generaliter affirmantium, iura
mentũ hoc in cõtractu simulato nullum esse,

y l. imaginaria. de reg. iur.
z c. ad nostram. de empt. l. uj. ff. plus ual. qd' ag.
a l. si ex precio. ff. si cer. pet.
b l. cum precibus. de proba.
c c. fin. de ren. 6
d Consil. 65. Petrus Nic.
e l. fin. ff. de reb. cred.
f Abb. c. cũ cõtingat. de iure iuran.
g c. debitore. de iureiur. Ang. 160. domine.
h c. sicut. in fin. de iureiur.

tanq; cōsensu deficiat[a]: idq; exceptis duobus casibus. Primus, cùm celebrato cōtractu deinde iuramentū ex interuallo præstitū fuisset: uidentē enim partes à contractu uero tunc recessisse, & simulatū loco ueri cōfirmasse[b].

11 †Qua tamen in ratione ego subsisto, cùm iuramentum semper contractui
12 accessorium sit, †& ideo tametsi ex interuallo accesserit, imitari contractus naturā debet[c]. †Alter est, cùm unus ex contrahenti-
13 bus solùm iurasset, & ob simulationem aliud uerbis concepisset, quàm mente sentiret, uel callidè in formula cauillasset, tunc iuramentum in eius odium ualeret, & secundum eius, cui præstitū esset, sententiam declararetur[d], quod & leonino rhythmo Accurs. expresśit:
14 Fallit iurantem iuratio facta per artem[e]. †Ex arbitrio igitur recipientis iuramentū hoc casu decidetur, an ualeat, an pro irrito habendū sit[f], quod & Baldus annotauit[g].

a gl. d. l. iij. Dd. l. nemo potest. de leg. j.
b Arg. l. ij. ʒ. qđ met. caus.
c Imol. & Rom. l. quæ mihi donatū. de dona.
d 22. q. 5. c. quacunq. & §. et his omnibus.
e Gl. uerb. quatuor. in auth. iusiuran. quod præst.
f l. Iulianus. §. si quis colluden. tr. de act. emp.
g l. j. ʒ. plus ual.

IDEM AVGG. ET Coss. Alexandro.

SI maior transegisti, ad rescindendam transactionē de dolo cōtestatio nō sufficit.

1 *Casus positio in hac lege.*
2 *Minor an & quando aduersus transactionem restituendus.*
3 *Quorundam intellectus ad hanc legem.*
4 *Fraus in alienatione præsumitur ex sex coniecturis.*
5 *Decem alij casus, in quibus fraus præsumitur in alienando. & num. 7. 8. usq; ad fin. l.*
6 *Nimiæ cautelæ fraudis meditationem arguunt.*

1 SI MAIOR.) a ¶ †Petebam certum fundum uel fortè centum, mihi ex certa causa à te promissa: excepisti nihil te spopondisse, contestatusq; es, casu quo quicq; promissum probarem, te fuisse dolo circunscriptū: deinde transegimus in lite: cùm promissa mihi in transactione peterem, supplicasti ad Cæsarem, ut transactionē rescindi iuberet, cùm de contestatione doli, id est, conditionali ipsa exceptione[h], non uideretur transactū. Et hic responsum extat, maiori nequaq; succurrendum esse: quo fit ut lex innuat, minori posse succurri: quod eatenus intelligendum est, ut uideat iudex, an uerè prior illa promisśio seu alienatio ex dolo processerit: nam eo cōperto, etiam posteriorē ex trāsactione rescindet[i].
2 † Traditum enim est, non temerè minorē aduersus transactionem restituendum esse[k], nisi probata læsione, nimiaq; sui facilitate[l]. Quòd si de dolo aduersarij sui iam sit contestatus, sufficiet id, ne exceptio transactionis litis ingressum impediat: atq; ita hoc ego re-
3 scriptū interpretor. †Alij tamē simpliciore & indubitato sensu accipiunt, ex sola doli protestatione, nō ideo in promisśione alienationé ue fraudem præsumi, sed omnino ex perspi-
4 cuis indicijs probandam esse[m]. †Sunt tamen pręcipuæ sex cōiecturæ, unde fraus in alienatione præsumi posśit: ut cū quis uniuersa bona alienat[n]: ut cùm cōiunctis personis fit alienatio[o]: ut cùm ea facta nihilominus alienans in posśesśione remanserit[p]: ut cùm donatio clandestina est[q]: ut cùm re alienata, incōtinenti graue delictū quis admittit[r]: ut cùm alienatio cōditionē habet, si deliquerit: apparet eñ iam de delicto cogitatū esse[s]: quæ oīa alibi à Doct. cōgesta, declarataq; cernere est[t], †quos ultra & ipse x. casus quandoq; annotaui. Primus, cùm in alienatione legitimæ solennitates minus obseruatæ proponuntur[u], uel cōmunis stylus neglectus, insolitæq; clausulæ adiectæ[x], †cùm & nimię cautelæ fraudis meditationem arguant[y]. †Secundus, cùm alienatione aliqua ex causa celebrata, sententiam partes mutassent, & alium titulum prætexuissent, præsumitur ex uariatione fraus[z]: quod & in digama muliere sancitum est, constitutam semel dotem minuente[a]. †Tertius, quando alienatio facta sub nomine uenditionis esset, nullo precio corporaliter interueniente[b], uel modico numerato[c]: idem si interuenisset quidem preciū, sed deinde perfecto cōtractu restitutū fuisset[d]. †Quartus, quando alienatio mixtim titulo donationis uenditionisq; celebrata fuisset, ut sicut tali casu cesśio actionū est nulla, amittuntq; cōtrahentes ius suum[e], ita in alijs contractibus faliē fraudis suspicio oriatur. †Quintus, quoties alienatio conditionē haberet ex uolūtate alienantis resolutoriā[f]. Idem si collata esset reuocatio in alicuius uoluntatē, qui aliàs suspectus esset, puta matris, uel cōiuncti[g]. †Sextus, cùm alienatio inter personas prohibitas celebrata est[h], tum enim nec confesśioni quidem iuratę ipsorū standum esset[i]. †Septimus, cùm ante alienationem aliqua uerba quis effutijsset, unde dolus argui posset[k], quod & prouerbiale carmen indicat,

Η γλῶσσ' ἁμαρτάνουσα τἀληθῆ λέγει.

Peccante lingua, ueritas ostenditur.

†Octauus, si alienatio priuatis chirographis celebrata apparet[l], suspecta est, tum quia clādestina, tum quia anticipata, seu, ut ueteres dicunt, repetita die fieri potuit[m], interimq; chirographū penes alienantē esse[n]. †Nonus, cū alienationis instrumentū eo tempore exhibetur, quo & notarius & testes in eo descripti, in humanis esse desierūt, uel qui superstites sunt, magna amicitia ei iunguntē, cui id instrumentū bono est, quod Curtius senior respondit[o]. †Decimus, cùm ex qualitate personę uel rei natura, alienatio seu promisśio suspecta est: qualitas enim personarū præsertim inspicienda est[p]: ut cùm quis humilis & deploratę uitæ obligationē exhiberet maioris summæ, quàm ut uerisimile sit eum speraturū fuisse[q]. Putauerim igitur iungi has cōiecturas posse: sufficereq;, si ita iudici sederit, ut dolus præsumatur. Sunt & particularib. alijs casibus pleræq; doli præsumptiones à Pyleo Moguntiaco primū, dein à Luca Pennensi congestæ[r].

1 *Casus huius constitutionis.*
2 *Dubitandi causa.*
3 *Decidendi ratio.*
4 *Natura transactionis est, ut qui ex ea causa promisit, soluat.*

Duo

h l. præscriptionem. l. seq. ʒ. de excep. l. empt. de præscript. long. temp.
i l. dolo. de noua.
k l. nō omnis. de minor.
l l. non postea. § si minor. de in restit.
m l. dolum. ʒ. de dol. l. metum. ʒ qđ met. caus.
n l. omnes. §. j. de his quæ in fran.
o l. data. ʒ. de donat.
p l. & sub imagine. ʒ. de distra. pig.
q l. nō existimo. de admin. tut.
r l. si uētri. §. fi. de pri. cred.
s l. fi. ff. de stip. ser. ubi Bar. d.
5 *l. si quis locuples. de manu. testa.*
t l. post contractum. de don.
u l. si quis. ʒ. de rescind. uend.
x c. quā graui. de crim. falf. l.
6 *cōstitutionib.*
7 *in fi. ad muni.*
y gl. l. si quis sub cond. de con. instit.
z Gl. c. j. ut benef. eccles.
a §. de augmen
8 *tis. in auth. de nupt. uerb. uitricum.*
b l. j. si mutuam.
9 *in fin. & §. qđ si lite. si quis in frau. pat.*
c l. per diuersas. ubi Bar. 2. q. 1
10 *mand.*
d l. qui sic. de solut.
e l. ab Anastasio
11 *ʒ. mand.*
f arg. l. si ita qs. in fi. de leg. ij.
12 *Guil. Cy. Bal. l. si tibi. j prin. de pact.*
g arg. l. si qs integrū. in fin. qui & à quib.
13
h l. qui testamētum. de prob.
i l. cum quis de
14 *cedens. §. pen. de leg. iij*
k Bar. d. l. si uentri. §. fin.
l l. non intelligitur. §. tacitè. de iur. fisc.
15
m l. iiij. ff. de fid.
n l. scripturas. et auth. si quis. ʒ. q pot. in pig.
o Curt. cons. 56 col. 4.
p l. cum hi. §. sed & pars. ff. eo.
q l. si qs ex arg. §. j. de edend. Curt. d. consil. 96. in fin.
r Luc. l. quēadmodum. C. de agr. & cens.

5.6 *Duo casus exceptiui ad hanc regulam.*
7 *Transactio non extenditur ultra id, de quo litigatum est.*
8 *Bonæ fidei possessor indemnis præstandus.*
9 *Si tanquam hæres alicuius transegi, an & quomodo mihi aduersus ueros hæredes succurratur. usq; ad finem.*

IIDEM AVGG. ET Cess. Titiano.

NEc intentio creditorum Artemidori, cui alios successisse profiteris, si obligatus pro eo nō fuisti, tenere te potest: sed hoc integro negocio tractari conuenerat. Nam cùm quæstionē trāsactione decisam, & à te dari placitam, numeratam pecuniā proponas, huius indebiti soluti prætextu, improbè tibi petitionē decerni postulas: cū & si tantùm in stipulationem fuisset deducta, indebiti promissi uclamento defendi non posses.

NEC INTENtio.) a ¶†Artemidori creditores affirmātes me eius hæredem esse, aduersus me intendere cœperunt, cū quibus ego tandē transegi, & centū promisi; euicta demum mihi est hæreditas, declaratūq; eam ad Seium pertinere; quęrit, quēadmodū aduersus creditores succur-
2 sum mihi sit: †& uideretur, si solui, repetere tanq̃ indebitum posse [a]; si non
3 solui, exceptionē eis obstare. †Sed tamen hic contrariū rescriptū extat, nulloq; mihi remedio prouideri, cùm transactio litis finitę exceptio sit, mihiq; imputandum sit, si transegi: nō enim amplius hæc quantitas à me tanq̃ hærede debetur, sed ex nouo transactionis titulo [b].
4 †Nam id natura transactionis inducit, ut qui ex ea causa promisit, soluat, siue ex principali causa deberet, siue non deberet: quāuis ergo nihil origine inspecta deberem, quia hæres nō eram, transactioni tamē standum est [c].
5 †Nō procedit tamē legis nostræ decisio duobus casib. Primus, cùm creditores ipsi scientes prudentesq; me nō esse hæredem, manifesta calumnia me inquietassent [d]; quod plerique
6 hîc fatentur. †Alter est, cùm ego tanq̃ Artemidori hęres transegissem: attendenda enim est qualitas, secundum quam transegi [e]. Vnde si declaretur me hæredem nō esse, uidetur condictio indebiti concedenda [f]: si tamen in lite
7 apparet nihil disputatū, an essem hæres, †quia non debet transactio ultra eius rei, qua de litigatum est, limites protendi [g]. Cùm enim salua sint creditorum aduersus ueros hæredes iura [h], sequeretur duplicem eiusdem æris solutionem eos posse recipere, à me prætextu transactionis, ab hæredibus iure hæreditarię obligationis: quod quidem natura iniquum
8 est [i], †cùm & non debeat bonæ fidei possessor in aliquod detrimentum incidere, sed omnino præstandus sit indemnis [k]: obseruabitur ergo rescriptum hoc in dubio, cùm nec ex actis cōstat limitatam fuisse transactionis causam. †Sed nunquid mihi succurretur aduer-
9 sus ueros hæredes? Et quoties possessor æs hæreditarium dissoluit, traditum est, id posse ueris hæredibus imputari [l], idq; suadente æquitate [m]. Idem si illud æs nō debebatur, dum tamen iustissima fuerit possessoris opinio de beri credentis [n]. Quòd si possessor condicere à creditore, quàm imputare hæredi malit, audiendum arbitror [o], putarimq; non aliter imputare hęredi posse, quàm si actionem seu condictionem cesserit, cùm alioqui tutus nō esset hæres [p]. Si uerò simpliciter nomine hæreditario possessor soluit, nec cessionem quidem necessariā esse, q̃a tali solutione liberatus mox est uerus hæres [q], quod Fulgosius, Salicetus, atq; alij hîc sensere. Igitur exemplo solutionis, existimandum uidetur etiam in transactione mihi aduersus hæredē succurri, si nomine hæredis, seu tanquā hæres transegero, & soluero: cùm enim hoc casu adiuuetur hęres, quia uidetur creditorem habuisse animum remittendi contemplatione hæredis [r], meritò mihi succurri debet: qua tamen in re amplius, propter legis nostræ generalitatem, deliberandum est.

a l. si pœne. §. j. de cōd. indeb.
b l. Imperatores §. fin. ff. eod.
c arg. l. iij. §. idē scribit. de pecul.
d l. in summa. de cond. indeb.
e l. si cū proponat. §. j. ff. de inoffi. testa.
f d. l. si pœne. arg. l. de ætate. §. ex causa. de inter. act.
g l. age. ꝟ. eo. l. si de certa. ꝟ. eo.
h l. si tibi. in fin. de pact.
i c. bona fides. de reg. iu. in 6
k l. sed et si. §. cō sulat. l. itē uidend. de petit. hæred.
l l. de hæreditate. ꝟ. de pet. hæred.
m gl. l. si in area. in fi. de cond.
n l. quod si possessor. in fin. ff. de pet. hæred.
o d. l. si pœnæ. § j. l. si à patre. ꝟ. de cond. inde.
p l. si hæres pecuniam. ff. ad Trebel. l. qđ si in diem. §. fin. de pet. hæred.
q l. soluendo. de neg. gest. l. de quare. §. fi. de ind.
r l. antepen. ff. de pact. Bar. l. si actionem. ꝟ. tit. j.

IIDEM AVGG. ET Cess. Victorino.

SIquidem ex causa transactionis, acceptis his quæ instrumento cōtinent,

1 *Transigens certa summa, reliquum censetur remittere.*
2 *Qui simpliciter confitetur se certam summam debere, & in reliquo conueniri potest.*
3 *Quod procedit, etiamsi taxatiuè respondeat.*
4 *N. si creditor huic taxationi consentiat.*
5 *Si creditor centum petijt, quæ sibi pro residuo debebantur, maiorem summam petere non potest.*
6 *Nisi errorem confeßionis creditor alleget & probet.*
7 *Si debitor taxatiuè debitū soluat, & creditor simpliciter accipiat, an maiorē summā exigere poßit. & num. 9. 11*
8 *Quoties alicui fit protestatio, qui aliàs iuri cōmuni innititur, uidetur ille potius iuri suo inhærere, quàm aduersarij protestationi consentire.*
10 *Non potest quis ex eo, quod subuertere nititur, utilitatem (consequi.*
11 *Decisio litis quid.*

SI QVIDEM.) a ¶†Qui transigit certa summa, reliquū censetur remittere: quia 1
ea est natura transactionis, ut amplius nō petatur [s]. †At qui simpliciter cōfitetur se certam 2
summam debere, in reliquo quoq; conueniri poterit: quod intelligunt Doctores [t], †etiam 3
si taxatiuè respondeat, ut quia fassus est se debere centum tantū, & supra hanc summā nō teneri: uel dixit se pro reliquo debere tantam summā [u]. †Sed si creditor ei taxationi consen- 4
sisset, tunc secus esset: nihil enim amplius peti posset [x]. †Vnde cùm creditor centū petijsset 5
quæ sibi pro residuo debebantur, à plerisq; responsum est, maiorē quantitatē eum petere nō posse [x]: cui sententiæ & ipse assentior, †nisi er- 6
rorem cōfessionis creditor allegauerit, probaueritq;: tunc enim aucupatione illius uerbi nō esset eludēdus [y]. †Sed quid in casu mixto, 7

s Bald. Paul. Ias. Moder.
t arg. l. Aurelius §. pen. de lib. leg.
u l. rationes. ꝟ de probat.
x gl. & Dd. l. si ex pluribus. de acceptil. Dd. l. ij. ꝟ. de hæred. instit.
y Bar. l. nō fatetur. de confess.

ut cùm debitor creditori dixit, ecce centum, quæ duntaxat tibi debeo, & creditor simpliciter accepit, an uideatur exclusionis aduerbio acquieuisse? Et Bart.[a] argumento huius rescripti nō arbitratur, sed posse creditorem adhuc maiorē quātitatem petere, & sibi debitam probare. 8 †Quoties enim alicui fit protestatio, qui aliàs iure cōmuni innititur, uidetur ille potius iuri suo inhærere, q̄ aduersarij protestationi cōsentire[b], meritò silentiū tali casu pro consensu non habetur, cùm præcidere illi creditor nō potuerit, quin quicquid uellet, effutiret[c], cū & tacere idem potuerit, quia sciebat iussuū illabefactū durare[d]. Qua ratione etiā suprà conclusimus beneficio diuisionis uti reū debendi nō posse, q pro rata sua se soluere dixerit, creditore simpliciter pecuniam accipiente & tacente[e]. 9 †Sed uideretur cū reus centū se dūtaxat debere confiteretur, nō posse actorē eam cōfessionem diuidere, cùm eadem exceptione uerborum prolata confessio partim acceptari, partim oppugnari non debeat[f], †& genera-
10 liter traditum sit, ex eo quod quis subuertere tuitur, non posse utilitatem consequi[g]: non ergo admittendus actor fuit, qui aduersus taxatiuam deberi sibi ampliorem summam cō-
11 tendit. †Sed respondendum ex Baldi Saliceti'q; sententia est, qui aduersarij cōfessionem acceptat, teneri eam cum connexis qualitatibus omnibus acceptare[h]: at taxatiua connexam qualitatē nullam inducit, quia centum illa, de quibus confessio loquitur, separata ab alia ampliore summa censentur[i], imò quantitas quæ supra centum est, diuersum corpus constituit, ut minimè prioris numeri qualitatem respiciat.

nihil amplius peti cō uenit, aduersariā tuā exceptionis auxilio defendi perspicis. Sin uerò certam quantitatē, quasi solam ab ea debitam, reddere se debere sine litis decisione[b] confessa est, tam eam, quàm residuam debiti partem petere minimè prohiberis.

12 b ¶Decisione.) †Est decisio litis, ipsa trāsactio, καὶ διάλυσις[k] Ciceroni pro Roscio. Sic & Iuuenalis:

Decidere iactu
Cœpit cum uentis imitatus Castora.

Metaphora uel ab his qui rem cōtrouersam scindunt, ut æquam partē quisq; auferat, & à lite recedatur: uel ab ægrotis; siquidem ut ait Ouidius:

Immedicabile uulnus
Ense recidendum est, ne pars syncera trahat.

a l. si cum dos. rer. amot.
b l. fin. §. item si prædixerit. ff nau. caup. Abbat c. Cumana. col. iiij. de elect.
c l. Caius. de pig. act.
d l. sicut. §. non uidetur. quib. mod. pig.
e l. si creditores ī. tit. j. uers. 7
f c. cū olim. de consuet. gl. l. si quidem. ī. de except.
g c. ex eo. de reg. iur.
h Bart. d. l. Aurelius.
i l. j. §. sed si mihi. de uer. obl.
k l. sub prætextu. ī. cod.

1 *Facti species huius legis.*
2 *Exceptiones aliquot ad hanc legem. & num. 3.*
4 *Spe futuræ institutionis transigens, si non instituatur, num retractare transactionem posit. & num. seq.*
6 *Remittens actionem, si alimentis indigeat, num transactionem rescindere posit eatenus, ut ali queat.*

IIDEM AVGG. ET Cess. Sabinæ Marcellæq;.

SI maiores XXV. annis cū patruo siue auūculo uestro transegistis, uel ei debita donationis causa sine aliqua cōditione remisistis, non idcirco q hoc huius hæreditatis captādæ causa, id est, spe futuræ successionis uos fecisse fuerat[m].

SI MAIORES.) †Transegerā cum patruo 1
meo modica pecunia, quòd sperarem fore ut me hæredem institueret: perijt ille alio instituto, quæritur an retractare transactionē posim, tanquam nō sequuta causa? Et negat Imperator finita instaurari posse. †Sed 2
quid si expresim adiecta conditione transegerā, ut quia remissurū me actionem dixerim, si hæres ab eo instituerer? Et receptius est, nō impleta conditiōe remissam actionem nō censeri[l]: quod & pleriq; hic sentiunt, nō instaurari ex nostro rescripto litem existimātes, quia causa illa expressa non
fuerat[m]. †Vnde consequens est, ut si non in 3
uim conditionis, sed simpliciter in uim causæ expressa esset, idem sentiant, nempe litem instaurari causa nō secuta posse. Qua in re ego dubito, quoniam causa hæc à iure pro nulla habetur[n], & cùm in uim modi adiecta sit, nō impedit remissionem[o], meliorq; est conditio posidentis, id est, eius qui liberationem acquisiuit[p]: quod secus in cōditione est. Ante enim conditionis euentū nullū ius transijt.
†Sed quid si cùm ego patrui hæreditatem ca- 4
ptarem, ille ut ad transactionem me alliceret, spem institutionis fecit, deinde ueris tabulis nihil reliquit, & coruum delusit hiantem? Et putarint aliqui actione doli saltem mihi consuli[q]. Quod & Deci. ea in specie censuit, cùm maritus spe hæreditatis à socero cōsequendæ uxorem minima dote accepisset[r]. †Sed ego su- 5
prà hanc sententiam non probaui: imputet enim sibi qui reprobatam à iure nostro promissionem temerè sequutus est[s]. †Sed quid si 6
qui remisit actionem, ad eam paupertatē deueniat, ut alimentis indigeat, an saltē eatenus rescindere transactionē poterit, ut ali posit? Et dubium non est non posse, nisi transactio hæc iurata, in uim donationis ualuisset, quia liquidum fuisset remittendi ius[t]: debet enim ali donator, alioqui reuocationi locus est, q̄d Baldus quoq; hic censuisse uidetur[u].

l Iaf. l. cum donationis. ī. cod.
m l. si repetendi. de cōd. ob ca.
n l. pactū qd' dotali. ī. tit. j.
o l. demōstratio §. j. de con. & demonst.
p gl. d. l. cum donationis. in fi.
q l. si quis affirmauerit. §. j. de dolo.
r Dec. d. l. pactū quod dotali.
s Bal. l. cum Archimedorum. col. fin. ī. ut in poss. leg.
t Dec. l. si causa. ī. cod.
u l. fin. ī. de reuoc. dona.

1 *Status liberorum ex contractu matris non minuitur.*
2 *Mater de se transigens, filijs non præiudicat.*
3 *Liber homo non potest per pactum se in seruitutem dare.*
4 *Mater de filiorum conditione transigens nihil agit.*
5 *Filius paciscendo nihil obest parentibus.*
6 *Pater nec alienare filium, nec de eius statu transigere potest*
7 *Filiusfam. maior uendendo se ob famem, ad precij participationem num patri noceat.*
8 *Filiusfam. regulariter ex omnibus contractibus obligatur.*
9 *Mater num transigere posit, ut filius ad tempus citra seruitutem sit in ministerio alicuius.*
10 *Mater plerisq; casibus nocet filijs seu partui.* (cet.
11 *Si quis cōfiteatur se uasallū alicuius, tamen filijs suis nō no*

Trans-

1 TRANSACTIONE.) †Status liberorum
ex matris contractu non diminuitur, si-
2 ue ipsa de se transigat, siue de filijs.†De se em̄
transigens, filijs nō præiudicat: tum quia res
inter alios acta, alijs non nocet[a]: tum quia ni-
hil pugnat filios es-
se liberos, & tamen
matrē seruire[b]: nec
matris calamitas fi-
lio nocere debet[c].
Adde quòd nec si-
bi tali pactione no-
3 cet, †quia non po-
test liber homo per
pactum se in serui-
tutem dare[d]: minus
4 igitur nocebit alter. At cùm de filiorum cō-
ditione expreſsim transigit, alia quoq; ratio-
ne nihil agit: non enim in eius potestate sunt
filij[e], meritò quod ad eos attinet, nihil eis ob-
5 est. †Nam & filius paciscendo nihil parenti-
bus suis nocet[f]. Prodesse autē mater potest:
unde quandoq; actionē in rem, filij uindican
6 di causa habet[g]. †Sed quod hìc dicitur de ma-
tre, an locum habeat in patre quoq;? Et puta-
uerim: cùm enim alienare filiū pater nō pos-
sit, nec quidem de eius statu transigere pote-
rit[h]. Sequitur ergo ut nō ualeat alienatio, nisi
exigente famis necesſitate, & precij partici-
pandi causa[i], quod ius soli patri competit, cu
ius erga filios maior est autoritas quàm ma-
7 tris[k]. †Sed nunquid filiusfamil. maior XX.
annis uendendo se ob famē ad precium parti
cipandū noceat patri? Et uidet quòd amittat
8 libertatē[l], †cùm filiusfamil. regulariter ex om
nibus contractibus obligetur[m]: unde ex hoc
quoq; obligari pleriq; senserunt[n]: putarim ta
men licere patri pecuniam restituere, & filiū
rursus ad libertatem redigere[o], ipse uerò in li
bertatem prouocare non posset[p]. †Sed quid
9 si mater trāsegit, ut ad tempus, filij in ministe
rio alicui citra seruitutis uinculum essent? Et
ualet contractus[q], maximè si traditio sequu-
ta est: non tamen præiudicium fit filijs, sed il-
lis transactioni non acquiescentibus, mater
in id damnabitur, quod transigentium inter-
est, sicut in cæteris obligationibus factorum
10 dici solet[r]. †Nocet tamen quandoq; mater fi-
lijs seu partui ob contumaciam, ut cùm præ-
gnans inspici sibi uentrem, solenniaq; edicti
obseruari non patitur[s], nocetq; quantum sit
posseſsionis respectu tantùm: quod lex faci-
lius tolerauit, tanquam causa momenti ma-
gno damno nō sit[t]. Nocet & quandoq; in pe
titorio iudicio, cùm sententiā mater passa est:
nunc qualiquali præiudicio, si cum ipsa tan-
tùm actum sit[u]: nunc in totum, si filius quoq;
in ius sit uocatus, uel cum eo aliter de uerita-
11 te apparuerit[x]. †Sanè annotant huius legis ar
gumēto Doct. si quis se fiduciariū clientem,
seu uasallum cuiusquam profiteatur, non ta-
men filijs suis obesse: quod adeò uerum est,
ut tali casu nec parentum quidem iuramentū
filijs noceat[y]: nisi tamen filij eorum hæredi-
tatem adierint, tunc enim autorum suorum
actis aduersari nequeūt[z]: probato tamen cō-
feſsionis errore, ex eorum quoq; persona re-
clamare possent[a].

a l. matrem. J. de probat.
b l. ad probationē. ij. J. de probat.
c l. & seruorū. de stat. hom.
d l. nec si uolēs. J. de lib. caus. l. fin. J. eod.
e §. fœminæ. Instit. de adopt.
f l. filium. J. tit. j. l. de re. ff. eod.
g l. pen. §. fin. ff. de fid. lib.
h l. j. J. si aduer. transf.
i l. fi. J. de patri. qui filios.
k l. fi. §. fin autē non. J. de bo. quæ lib.
l l. & seruorū. § j. de stat. ho.
m l. filiusfam. de act. & oblig.
n Fulg. Guil. Rim. Deci. l. fratres. J. eod.
o l. j. & seq. de lib. cau. l. j. §. j de rei uend.
p l. j. l. Licinius qui. ad lib. procur.
q gl. l. post certi J. de lib. caus.
r l. si quis ab alio. §. j. de re iud.
s l. j. ff. de uentr. insp. §. si cui.
t Bar. d. §. si cui. facit l. j. J. si de mo. poss.
u Gl. j. J. de fil.
x l j. §. si ad Carbon.
y l. iij §. pen. de iuretur.
z l. cū à matre. J. de rei uend.
a l. non fatetur. de confess.

IIDEM AVGG. ET Cess. Dionysiæ.

TRansactione matris filios eius nō posse seruos fieri, notissimi iuris est.

IIDEM AVGG. ET Cess. Catoni.

1 Aegritudo corporis nihil obstat contractui, sicut nec testamento.
2 Fallit in morbo, sapientiæ uitium afferente.
3 Fallit in sene surdastro, qui donatiōi omniū bonorum consenserat, deinde se notarij uerba non percepisse allegante, &c.
4 Aegroti cōtractus cum medico initus officio iudicis rescinditur.
5 Medicus cum ægroto cōtractū iniens, ut periurus puniri de(bet.
6 In dubio præsumitur ægrotum fuisse non sanæ mentis.
7 Aegrotus medicos excludens, præsumitur furiosus esse.
8 Instrumento tabellionis creditur, in quo scripsit, aliquē fuisse sanum mente, licet ægrum corpore.
9 Ei, qui allegat aliquem insanum, probatio incumbit.

SAnū mente, licet ægrū corpore, rectè transigere manifestum est: nec postulare debueras improbo desiderio placita rescindi, ualetudinis

1 SANVM MENTE.) †Aegritudo ergo
corporis nihil obstat contractui, sicut nec
testamento, cùm & is qui in aduersa ualetu-
dine constitutus est, & qui senio extremo la-
2 borat, testari posſit[b]. †Sed quid si morbus cor
poris talis sit, qui etiam sapientiæ uitium adfe
rat? Etenim morbus est, inquit Plinius, ali-
quantiſper sapientiā mori. lib. VII. cap. L. Et
constat durante mentis uitio nihil agi[c]. Qua-
propter phreneticus, fatuus, lymphatus, me-
lancholicus, & cæteri quos ueteres propriè
mēte captos dixere, ex cōtractu furoris tēpo
3 re inito nō obligant. †Sed quid hac in specie
dicendū? Senex aliquis surdaster instrumēto
donationis omniū bonorū consenserat, dein
de allegabat, se uerba notarij non percepisse,
qui ad surdā aurē situs sibi cùm instrumentū
recitaret erat, & linguæ terebellis rictuq; tu-
multuabatur magis, quàm pronūciabat, cre-
didisseq; de quodam leuis precij mandato a-
gi, quòd ita antè à donatario persuasus fuerat.
Et cùm hìc nō solùm morbus corporis, id est,
surditas & senectus, sed etiam atypi, contra-
ctionisq; linguæ in notario uitiū[d], itemq; do-
natarij dolus allegetur, putauerim rescindi
contractum posse, si iudici ita esse probabili-
ter sedeat[e]. Quòd si criminaliter agatur[f], faci-
lè ex donatarij malitia his coniecturis ad tor-
turā indicari poterit: indicia enim huiusmo-
4 di, plurimū in arbitrio iudicis resident[g]. †Cæ
terum & illud traditum est, ægroti contractū
cum medico initū, officio iudicis rescinden-
dum esse, idq; ex præsumpto metu, quo ueri
simile est ægrotantem affici, si medico nō mo
rigeretur[h]: qua de re à nobis suprà disputa-
5 tum est[i]. †Putarim autem medicum quoque
ipsum ceu periurum puniri posse, cùm in ty-
rocinio artis, ex formula Hippocratis hi iu-
rent, absq; mercede & ullis pactionibus infir
6 mis se curam adhibituros. †Sanè addit Vber-
tus, quones dubitatur an quis sanus mente
fuerit, facilius aduersus infirmum præsumi,

b l. senium. J. qui test. fac. poss.
c l. i aduersa. de testa. l. in negocijs. de re iud.
d l. idē Offilius, §. fin. de ædil. edict.
e l. dolum. J. de dol.
f l. iij. ff. de cri. stell.
g Bart. l. fin. ff. de quæst.
h l. medicus. de extraor. cog.
i l. creditori. J. tit. j.

quàm cōtra ualentem & bene curatū[a]: quod
& aduersus quosdā senes induci potest, idque
7 ex Varronis prouerbio, Bis pueri senes. †Il-
lud traditum est, eum qui corpore infirmus
medicos excludit, nec pharmaca ad se defer-
ri patitur, præsumi
furiosum esse, &
mentis quoque uitio
8 affici[b]. †Sed nun-
quid tabellionis do
cumento standum
sit, quo scriptū est,
Titius sanus men-
te, licet æger cor-
pore? Et uerius est
standum esse, cùm
hæc scriptura etiā
præsumptioni legis
9 concordet[c]. †Ei e-
nim qui insanū ali-
quem dicit, proba-
tio incumbit[d]. si ue
rò præsumptio le-
gis contrarijs pro-
bationibus esset elisa, nec assertioni quidem
eius scripturæ staretur: quod & Ias. hic cum
plerisque rectè diffiniuit.

a arg. l. fi. de inoff. rupt.
b gl. c. j. 83. dist.
c l. 3. ff. de testa.
d l. nec codicillos. ǁ. de cod.

corporis aduersæ ue
lamento.

IIDEM AVGG. ET
Cæss. Appiæ.

Siue apud acta re-
ctoris prouinciæ,
siue sine actis, scriptu
ra intercedente, uel
non, transactio inter
posita est, hanc serua
ri cōueniet. Sed quo
niam ut certū quid
accipias, conuenisse
te, licet sine scriptu-
ra, proponis, nec hu-
ius rei causa stipula-
tionem secutam esse,
quāuis ex pacto[b] nō
potuit nasci actio, ta-
men rerum uendica-
tione pendente, si ex
ceptio pacti opposi-
ta fuerit, doli mali,
uel in factum replica
tione usus, poteris ad
obsequium placito-
rum aduersariū tuū
urgere.

1 *Transactionis pactum ceu nudum licet actionem non pariat, exceptioni tamen replicationique sufficit.*
2 *Quæ sit diuersitatis ratio.*
3 *Transactio est contractus innominatus. & num. 9.*
4 *Pacta quatenus uestiantur feruore iudiciali.*
5 *Transactio non adiuuat, sed extinguit iudicium.*
6 *Innominati contractus re nondum secuta, nec iure pontificio actionem pariunt.*
7 *Quem habeat effectum iudicij autoritas.*
8 *Statutum, contractus mulierum annullans non factos coram iudice, quomodo accipi debeat.*
10 *Si actor cum reo transegerit, num illi concedenda sit actio ad id quod interest, uel condictio ob causam. & num. 12.*
11 *Contractu transactionis id agitur, ut quis priorem actionem omnino remittat perimatque.*
13 *Actio inofficiosi testamenti pacto perimitur.*
14 *Acceptilatione quæuis actio tollitur.*
15 *Actor simpliciter transigens, secuta acceptilatione censetur adimplesse.*
16 *Transactio super actione de facto mota ualet.*
17 *Verba in dubio ad ius referenda sunt, non ad factum.*
18 *Simpliciter transigens præsentem tantùm iuris actionem remittit, non futuram facti molestiam.*
19 *Actor adimplesse censetur, cùm pro re, quam quis petit, accepta alia re, transigit.*
20 *Reus qui transactionem init, contra actorem, si non obseruet, actionem præscriptis uerbis habet.*
21 *Actor num adimplesse censeatur, cùm non solùm promisit non petere, sed etiam se non acturum cauet.*
22 *Quid si transactioni accessisset stipulatio. & num. 25.*
23 *In contractibus non est locus Mutianæ cautioni.*
24 *In contractu stricti iuris non receditur à uerbis.*
26 *Si actor transactionem adimpleuit, an contra non adimplentem agere possit, ut in pristina obligatione reponatur.*
27 *In transactione pœnitentiæ locus non est.*

1 SIVE APVD ACTA.) †Transactionis pa
ctum ceu nudum nullam actionem pa-
rit, tametsi in actis descriptum sit, exceptioni
2 tamen replicationique sufficit. †Sed cur non &
actioni? cùm calore iudicij uideamus foueri
scripturam, & præsumi stipulationem[e]: su-
praque annotauerimus firmiores eos actus cē-
seri, qui in iudicio fiant, idque propter iudicis
autoritatem[f]. †Nam & hic constat transactio 3
nem contractum esse innominatum, in quo
etiā re integra sta-
tim propter cōsen-
sum oritur natura-
lis obligatio[g], quæ
cōfirmari propter
actorum robur de-
buit[h]. Alioqui si ob
ligatio naturalis sta
tim non oriretur,
nulla subesset ra-
tio, cur adeò litib.
finiendis lex faue-
ret, ut pœnitentia
recedere à transa-
ctione non liceret[i].
Sed tamē rectè hic
decisum esse con-
stat, †cùm uerū nō 4
est feruore iudicia
li pactum uestiri, nisi quatenus ipsius iudicij
effectus adiuuaret, quod suprà ostendimus.
†Transactio autem nō adiuuat, sed extinguit 5
iudicium, unde litis finitæ exceptio ex ea ori
tur[k]. Nam & quæ innominatis contractibus
insunt pactiones, propter mutuum respectū
cæteris infirmiores censenē[l], †& ideo nec iu- 6
re quidem pontificio ex eis agi, re nondum
sequuta, potest[m], cùm tamen simplicia pacta
in eo foro actionē pariant[n]. †Adde quòd nec 7
autoritas iudiciaria in hoc solet utilis esse, ut
actionē ei concedat, qui aliàs agere non pos-
set[o], sed solùm ut rei gestæ probationem adiu
uet, uel fraudibus obuiam eat. †Quapropter 8
magna hic est inter docētes altercatio, an lex
municipalis, quæ contractus mulierum abo-
leat, nisi coram iudice facti, aut actis insinua-
ti sint, in liberatione locum habeat, an in di-
stractu, an in quasi contractu. Et cùm ex fra-
gilitate muliebris sexus appareat ita constitu
tum, ut ei consulatur, ne facilè decipi mulie-
res possint[p], crediderim latius uerba legis ac-
cipienda esse, ut ad hos quoque casus, quate-
nus ratio legis hoc suadeat, protrahantur: quod
aduersus Bal. & Alex. eleganter hic Iason di
sputat. At ubi ratio ea cessaret, secus esset[q],
qua de re & alibi tractauimus[r].

b ¶ Ex pacto.) †Hinc apparet transactio- 9
nem contractum esse innominatum, & ideo
ex eo ceu ex pacto nudo agi nō potest, quod
& suprà in Rubrica docuimus. †Sed uidete- 10
tur si ego actor tecum transegerim, cōceden
dam mihi aut actionem ad id quod interest,
aut condictionem ob causam, quoniā his qui
ex parte sua adimplent in contractibus inno-
minatis, ijs actionibus succurritur[s]. Videor
autem adimplesse, quia transigendo ab actio
ne transiui. Accursius, quem cæteri sequun-
tur, negat me adimplesse, cùm si hodie nō pe-
tam, in futurum petere possim[t]: quæ ratio
utique

e l. cum ostendimus. §. fi. de fideiuss. tut.
f l. pacta nouissima. ǁ. tit. j.
g gl. l. petens. ǁ. cod.
h Gl. l. cum pro quo. de in ius uoc. & in authen. generaliter. uerb. conscribat. ǁ. de episc. & cler.
i l. quāuis. ǁ. eo.
k l. fratris. ǁ. eo.
l Bar. l. si pecuniam. de con. ob caus.
m Bal. l. cū quis. col. x. ǁ. de iuris ign. & hic Moder. rubr. de uerb. oblig.
n c. j. extra de pactis.
o l. omnes. §. in hac. de episc. et cler.
p l. si ad resoluendam. de præd. minor. gl. auth. sacramenta. si aduers. uend.
q l. fin. ǁ. si tutor uel curator. l. j. ubi Bald. ǁ. quando liceat ab empt.
r Rub. ǁ. tit. j.
s l. naturalis. de præscr. uer. l. si pecunia. de cond. ob caus.
t l. eleganter. §. si quis post. de cond. indeb.

utique sufficeret, si supponeremus, pactum
fuisse ue peteretur: attendenda enim cõuen-
tionis esset forma [a]. Sed cùm actũ sit ut transi
gam, atq; ego transegerim, uideretur me ad-
11 implesse. †Ego putarim hoc contractu id agi,
ut quis priorem actionem omnino remittat,
perimatq;, quòd per id pactum non censetur
obseruatum, cùm actio adhuc ipso iure sub-
sit [b]: quæ ratio ex uerbis cõstitutionis nostræ
satis probatur, & Azonis, Odofr. Syllim. Al
ber. & plurimorum ueterum autoritate con-
12 firmatũ extat. †Quapropter his casibus, qui-
bus actio perempta sit, dicitur actor adimple
uisse, & ideo tunc ad id quod interest agit: in
contractu facio ut facias, præscriptis uerbis:
in contractu facio ut des, actione de dolo [c]:
13 quod suis locis suprà declaraui. †Perimitur
enim actio inofficiosi testamẽti pacto, quod
præparationẽ aufert, qua præparatione sub-
lata nulla querelæ trãsmissio fit ad hæredes [d].
14 †Perimitur & actio quælibet accepulatione,
meritò tali casu agi ex transactione poterit [e],
15 †quod & communi sententia receptum est,
cùm actor simpliciter transegit, uel promis-
sionis eius uerba sunt ambigua: tradunt eñ,
secuta acceptilatione censeri eum adimples-
se [f]. Si uerò promisit actor non petere, pleri-
que post Bartolum dissentiunt: quia promis-
sio tractum habet, posset q; quis in futurũ pe-
tere, & tametsi de iure sublata actione nõ pos
set, tamen de facto peteret [g]. At reus id egisse
uidetur, ne ullo modo, siue iure siue de facto
16 inquietetur [h], †cùm & transactio super actio-
ne de facto mota ualeat [i]. Butr. tamen & Sali-
cetus contrà, quæ Azonis sententia fuit, quã
& communiter approbari Alber. testatur, &
nos quoque probamus, ut hoc etiam casu se-
quuta consensu partium acceptilatione, ui-
deatur actor adimplesse: quia non est uerisi-
mile id actum inter eos, ut ex parte alterius
nunquã adimpleri posset [k]. Nam & ista con-
ditio, si non petierit, quamuis ad unguem ob
seruari debeat, tamen ex acceptilatione adim
pleta censetur [l], uidenturq; hæc uerba, pro-
mitto non petere, ad ius referri debere, nõ ad
17 factum [m], †cùm uerba in dubio ad ius referen
da sint [n], non autem ad factum [o]: imò uix est,
ut ad facti controuersiam respectum habea-
mus [p], cùm uerisimile sit hunc de facto peten
18 tem ab ipso iudice citra ullam rei molestiam
submotum iri. †Nam & qui simpliciter transi
git, præsentem iuris actionem remittere cen
setur, nõ autem de futura facti molestia quic-
quam polliceri. Vnde ea sequuta, condictio
indebiti datur [q], cùm alioqui condictione si-
ne causa agendum fuisset [r], ut appareat hanc
facti inquietationem non perpendi. Quo fit
ut generaliter sentiam, acceptilatione acto-
rem censeri adimplesse, & ideo ex transactio
19 ne actionem ei non denegandam. †Censetur
& tunc adimplesse, cùm pro re quam quis pe
tit, accepta alia re transigit [s]. Cùm enim dicat
se pro re quam petit aliam accipere, uidetur
loco transactionis subrogari quandam per-

a l. dedi. in prin. de cõd. ob cau.
b l. si unus. §. pactum ne. de pactis.
c l. actionẽ. ʃ. e.
d d. l. cũ mota.
e d. l. actione.
f l. si pro fundo. ubi Bart. ʃ. eod.
g l. ubi. ʃ. eod.
h gl. l. Lucius. § tres hæredes. ad Trebell.
i l. ij. ʃ. eod.
k arg. d. l. si pro fundo. ubi Bartol. l. uj. in pri. de cõ. ob cau.
l l. Mutianæ. de cond. & dem.
m l. si filium. ʃ. de cond. instit.
n l. mulier. §. penul. de cond. instit.
o gl. c. j. in fi. de temp. ord.
p l. eo tẽpore. ij. respon. de pecu. l. stipulatio ista. §. quatenus. & §. quæsitũ. de uerb. oblig.
q l. elegãter. uerbo, sanè. de cõdict. indeb.
r not. ʃ. eod. l. si diuersa.
s d. l. si pro fundo.

mutationem, in qua qui pro parte sua adim-
pleuit, præscriptis uerbis agere potest [t]. †Cæ- 20
terum in reo quoq; receptum est, ut ei actio
pręscriptis uerbis deneganda non sit, si actor
non obseruet: cùm enim ipse adimpleuerit,
agere ex regula potest [u], quia sua interesse po
test, aliter sibi quàm sola exceptione consuli.
Secus si de actione doli tractaretur, quæ sub-
sidiaria est & odiosa: ideo tunc alia sit inter-
pretatio [x]. †Sed nunquid & tunc actor adim- 21
plesse censebitur, cùm non solùm promisit
non petere, sed etiam se non acturum cauet?
Et si reus spontè hanc cautionem recipit, cõ-
munis est sententia, uideri adimplesse [y]: si nõ
recipit, secus est: quia in contractibus inno-
minatis talis cautio uice rei nõ fungitur, cùm
in eis nec quidem oblatio rei sufficiat, multò
ergo minus cautio [z]. †Sed quid si transactio- 22
ni accessisset stipulatio? Et uideretur nõ suf-
ficere, †quia in contractibus non est locus 23
Mutianæ cautioni [a], ut se habet cõmunis ferè
omnium sententia: ergo idem in hac cautio-
ne, quæ non conditionibus ut illa, sed modis
negatiuis additur [b]. †Quod maximè dicen- 24
dum cùm de contractu stricti iuris agitur, in
quo non solemus à uerbis recedere [c], ut Bar-
tolus hic sensit. †Sed tamen contraria opinio 25
receptior est: quia cùm actor perfectè imple-
re non possit, uidetur id actum, ut cautio suf-
ficiat: idq; non tantùm in contractibus bonæ
fidei procedit [d], sed etiam in contractibus stri
cti iuris [e], ut ex plurimorum sententia Alex.
hic disputat. Ego quia hic articulus à præsen
ti materia sat alienus est, ulterius insistendũ
non duxi. †Sed quid si actor non præscriptis 26
uerbis agere uelit, sed condictione ob cau-
sam, ut in pristina obligatione reponatur? Et
Bartolus [f] concedendum in eo casu censet,
cùm actor ipse plenè adimpleuit, actionemq;
pristinam omnino peremit, aduersariusq; est
in mora, & ea actio consensu instaurabilis
est [g]. Ego nullo casu actori id licere arbitror,
†cùm in transactione pœnitentiæ locus non 27
sit, quod alibi attingendum [h]: pleraque enim
hic à cæteris alieno locò disputata, legibus
suis reseruo.

1 *Facti species in hac lege.*
2 *Sicut nouis repertis instrumẽtis nõ rescinditur transactio, ita nec nouis speciebus.*
3 *In generali sermone plerunq; subest captio. & num. 4*
5 *Generaliter loquens, omnis rei sub genere contentæ meminisse censetur.*
6. 8 *Huius legis dispositio cessat, si allegetur error.*
7 *Error consensum nullum habet.*
9 *Generalis clausula ad ignorata trahitur, non etiam ad ea, quæ errore procedunt.*
10 *Idem locum habet in clausula, Omni meliori modo &c.*
11 *Absq; ignorantia nullus est error.*
12 *Facilius erranti succurritur, quàm ignoranti.*
13 *Transactio ut generalis dicatur, oportet etiam libellum generalem fuisse.*
14 *In transactione speciali non est locus legi nostræ.*
15 *Si petitio & transactio generalis est, causæ uerò prosecutio specialis, num sit locus huic legi. & num. 18*
16 *Transactiones & sententiæ pari iure censentur.*

t d. l. naturalis.
u d. l. naturalis. §. j.
x Arg. l. j. §. si reus. de eo per quem fact. l. j. §. si debitori. ubi Bart. ut in poss. leg.
y Arg. l. si rem. §. omnis. uers. satisfactum. de pig. act.
z Gl. d. l. iurisgentiũ. uerb. facias.
a §. si quis ita stipuletur. de uerb. obli. Dd. l. Mutianæ. de cond. & dem.
b l. si tibi legatũ. de leg. 1. l. quibus. §. Termilius. de cond. & dem.
c l. quicquid. de uerb. oblig.
d l. insulã. §. fin. loca.
e arg. l. si creditores. de priui. cred. l. creditoribus. de sep. bo. l. inter. qui sat. cog.
f d. l. actione. ʃ. eod.
g Arg. l. si quis accepto. de cõdi. ob caus. l. si pro fundo.
h l. quis. ʃ. eod.

17 *Sententia ad acta & cogitata restringitur.* *& num.19*
20 *Post concessam actori generaliter dilationem ad probandum super petitis, secuta generali sententia, amplius non auditur.*
21 *Quod de sententia iudicis dicitur, idem in arbitri sententia obti*
22 *Quid in arbitratoris laudatiuo.* *(net.*
23 *Simplex pactum, quo quis generaliter alium liberat, non à transactione differat.*
24 *Discussa l. emptor. §. si. ff. de pactis.*
25 *Generalis transactio ad species dolo transigentis interuersas nõ trahitur.*
26 *Idem si dolus præsumptus sit.*
27 *Remittens generaliter actionem personalem, non censetur donasse, quod iure dominij uendicare posset.*
28 *Nisi constaret hoc quoq; actum esse.*
29 *Et quando id actum censeatur.*
30 *Transactio generalis id tantùm perimit, quod tempore transactionis debebatur, nõ si quid ex noua causa deberi incipiat.*
31 *Transactio ad alterius ius non trahitur.*
32 *Generalis transactio ad ea, quæ ex testamento proficiscuntur, non pertinet.*
33 *Minor, si ex generali transactione læsus sit, restitui potest.*
34 *Generalis transactio non trahitur ad non cogitata.* *(tatos.*
35 *Possunt conuenire partes, ut transactio trahatur ad casus incogi*

IIDEM AVGG. ET Cess. Martiæ.

SVb prætextu specierũ pòst repertarũ, generali transactione[b] finita, rescindi prohibẽt iura. Error autẽ circa proprietatẽ rei apud aliũ extra personas transi-

1 SVB PRAETEXTV.) †Petebam à te actione generali, puta tutelæ, negociorũ gestorũ, pro socio, equitium meum, uel chorum seruorũ: deinde acceptis centũ transegi, & generaliter te liberaui ab omni equitio uel choro, uel etiam ab omni quod iure earum actionũ petere unquam potuissem: quæritur, si aliquis equus uel seruus inueniatur, quem ego nesciebam ad me pertinere, an potero eum petere? Et hîc ponitur regula cum exceptione. Ea regula est, nõ posse amplius quic-
2 quam peti: †quia sicut nouis repertis instrumentis nõ rescinditur transactio[a], ita nec nouis speciebus. Sibi ergo imputet qui genera-
3 liter reum liberauit: †nõ enim tam effuso sermone uti debuit, in quo plerunque subest captio[b]. Nec de huiusmodi specie nõ actum allegare potest, cùm saltem in genere cogitasse
4 de ea existimandum sit[c]: †quia qui generaliter loquitur, omnis rei quæ sub genere comprænditur, meminisse censendus est[d]. Qui ergo aliquẽ ab omni equitio liberat, siue à speciebus quas scit eum habere, siue quas nescit, liberare intelligitur: quia potuit cogitare, fortè aliquas penes eum esse quas ipse nõ agnoscit. Quod procedit in ignorãtia specierum, quæ in se consensum in genere continet[e].
5 †Sed quid si non ignorantia, sed error, qui ab ea plurimum differt[f], allegetur? Et tunc secus dicendum est: †quia error penitus cõsen-
7 sum nullum habet[g]. †Finge igitur tempore transactionis aliquẽ equum uel seruũ apud tertium quendam te habuisse, quẽ ego illius esse existimabam, probabiliterq;, quia possidentem eum uidebam, in dominio quoque eius esse arbitrabar[h], an saltem illam speciẽ, cùm ad te pòst transactionem peruenerit, pe-
9 tere potero? Et hîc traditur posse. †Vnde hîc probatur generalem clausulam ad ignorata

a l. sub prætextu. s. eod.
b l. fin. in fin. de dot. prom.
c l. qui iure. de testa. milit.
d Aret. cons. 33 Socin. 142. fi.
e d. l. qui iure.
f Gl. l. de statu. de testa.
g l. si per errorem. de iurisd. om. iud.
h l. Titia. de sol. l. pen. ubi Dd. de cond. instit.

quidem trahi, de quibus in genere potuit cogitari[i]: ad ea uerò quæ errore procedunt, nõ trahi. †Quod & in clausula, omni meliori mo 10
do &c. receptius ferè est[k]. Rursus quoq; probatur, quamuis ignorans & errans pleruncq; æquiparentur[l], †quia absque ignorãtia, 11
ut Augustinus inquit, nullus est error, †tamen facilius errãti succurri, qui iustam erroris causam adducat, quàm ignoranti. & sic id ego rescriptũ interpretor. 12
b ¶ Generali transactione.) †Vt transactio 13
generalis propriè dicatur, oportet etiã libellum generalem fuisse. †nam si libellus seu pe- 14
titio fuit specialis, transactionis uerba, quãuis generalia ad petitionis causam restringerentur[m], & ideo transactio specialis diceretur, quo casu legi nostræ locus non esset[n]. †Sed quid 15
si petitio quidem & trãsactio generalis esset, causæ uerò prosecutio specialis? Et nonnulli existimant nec tum quidem rescripto nostro locũ esse, sed actori replicationis ope succurrendum, quoniam idem & in sententia uidemus[o]. †Pari autẽ iure transactiones & senten 16
tiæ censentur[p]. Accurs. cum ueteribus contrà[q], †quia sentẽtia ad acta & cogitata restrin- 17
gitur[r], cùm in inuitũ feratur: at in transactionibus satis est, potuisse in genere cogitari, ut suprà uidimus[s]. †Ego ne temerè à uerbis re- 18
scripti nostri recedamus, generalemq; prosecutionem, cuius mentio nulla hîc est, effingamus, ab Accurs. recedendum nõ arbitror, ut qui generaliter petijt, generaliterq; trãsegit, omnino excludatur, cùm adhærendum sit cõtrahentium uerbis[t]: qui etiam de eo quod adhuc in lite nõ est, transigere possunt[u], quanto magis si iam generalitate petitionis cõprændatur, tametsi prosecutione causæ omissum. †at 19
in sententia aliud est, restringitur enim ad acta. †Vnde post concessam actori generaliter 20
dilationẽ ad probandum super petitis, secuta generali sententia amplius nõ audiretur[x], quia tali casu sententia ad eas quoq; species referri posset, quas prosequi actor neglexisset[y], quoniam de eis tractatũ satis dici potest, cùm dilatio generalis in causa concessa est[z].
†Et hinc cõsequens est, ut quod in diffinitio- 21
ne iudicis dictũ est, ad arbitri quoq; sententiã protrahatur[a], cùm arbitria iudicijs exæquata sint[b]: †ad arbitratoris uerò laudatiuũ nõ pro- 22
trahatur, quia id transactioni magis accedit[c], quod Rim. hîc docet. Mihi uidetur eandẽ rationem in arbitratore subesse, quæ & in arbitro, cùm & ipsius potestas à cõpromisso pẽdeat[d], & ad ea, quæ partes prosecutæ sunt, referatur[e], & ideo utriusq; sententiã iudicio æquiparari, cui si homologia accesserit, tũc fortè cũ transactione cõueniret, ut fauorabilior eius actus fiat interpretatio, cui partes consenserunt, quã qui sola iuris autoritate innititur[f]. †Sed quid 23
in simplici pacto dicemus, quo quis generali
ter

i Feli. c. cum super. in fin. de offic. deleg.
k Anch. consil. 357. Cald. consil. 1. de accus.
l l. si me. §. j. de acquir. poss.
m l. si de actu. §. eod.
n l. age. s. eod.
o l. ij. §. de iud.
p l. non minorẽ. s. eod.
q Bal. Sali. Fulg. Alex. hic, & consil. 12. in 2.
r l. si quis ad exhibendum. de except. rei iu.
s not. Ang. l. tres fratres. de pac.
t Ro. l. sicut. § de testa. milit. Alex. cons. 11. col. pen. in 2.
t l. pluribus. de acceptil.
u l. ij. s. eod. Alexan. consil. 11. in ij.
x l. Titia. de accus. l. si ea. §. qui accus.
y l. propera. §. & si quidem. ubi Alex. col. iij. de iud.
z l. fin. uerb. singulis causis. de fer.
a l. sicũ dies. §. plenũ. de arb.
b l. j. de arbit.
c Auth. si uerò. §. de iud.
d l. nõ distinguemus. §. de officio. de arbit.
e l. apud. §. item quæritur. de doli except.
f l. ne in arbitris §. de arbit.

ter alium liberat. Et uidereť à trāsactione dif-
ferre, quam hic traditur generaliter intelligi,
cùm tamen pactū etiā præter uim uerborū re
24 stringať ad id quod actū est, idq; ex Scæuolæ
responso [a]. Qua tamē in re aliter distinguiť [b],
negatq; Bar. aduer
sus uim uerborꝝ ibi
fieri restrictionē.
Nā & in eo respon
so liberatio genera
lis nulla erat, sed
simpliciter numu-
larius ita demū taci
tam se pecuniā re-
stituturū promisit,
si emissum instru-
mentū, id est, cautio [c] à Titio facta, qua man-
dabat Seio ut C C C. patrono numeraret, pro
irrita habereť. Nihil enim impedit, quin Ti-
tius tacitā pecuniā petat, & rursus hanc sum-
mam, si adhuc patrono soluta nō erat, ad cal-
culū reuocet, steiq; firma huius obligationis
causa, quā separato capite apparet ab expen-
25 si atq; accepti rationib. diuisam. †Rectius igi-
tur de legis nostræ regula limitabimus, quo-
tiescunq; species aliquæ dolo transigentis in-
teruersæ essent; nō enim generalis transactio
26 ad has trahetur [d]. †Quid si dolus præsumptus
sit? Et Ias. idem esse hic censuit, cùm pupillus
qui generali transactione tutorē liberauerat,
lineā margaritarū monileq; repeteret, quod
matris suæ fuisse asserebat: præsumi eñ clàm
dolo tutoris eas res habitas, cùm solūmodo
facta transactione palàm ab uxore sua defer-
ri permisisset: nō debere autē generali transa
ctione censeri remissum delictum, id est, do-
lum [e]. Eadem ratione qua dolus remissus nō
censetur, nec reliquorū quoq; liberatio gene
ralibus uerbis remissa censebiť [f]; Itemq; qui in
rem apud se constitutam restituere quis do-
27 mino teneatur [g]. †Quoties enim quis genera-
liter actionē personalem remittit, non tamen
id donasse censetur, quod iure dominij uen-
28 dicare posset [h]; †quod intelligendum, nisi con
29 staret hoc quoq; actum esse [i]. †Videtur autem
& tunc id actum, cùm transactio ei actioni ac
cessit, qua res illa comprændi poterat, ut Pet.
& Cyn. aduersus Placentinū tradiderūt: uelu
ti si actor rei uendicationē intendisset, transi-
gendo enim uidetur reum absoluisse ab om-
nibus rebus quas actor ad se pertinere crede-
bat; secus si nō credebat suas esse, ut Accurs.
sentit: tunc enim propter errorem ei succur-
reretur, quod suprà ostendi, idq; ex legis no-
30 stræ ultimis uerbis. †Tametsi Pet. Cyn. Rim.
& quidam alij aliter accipiāt, ut transactio ge-
neralis, quod tempore trāsactionis debetur,
extinxisse censeatur, nō si quid ex noua cau-
sa deberi incipiat: ut si reus post transactionē
speciem aliquam à tertio possessore emat: nō
enim trahetur ad ius futurū [k]. Quæ sententia
summa ratione nititur: cùm enim transactio
hæc tertio illi nihil prodesset [l], ergo nec reo,
qui, quod ad rem emptam pertinet, iure a uto

a l. emptor. §. si. de pact.
b Doct. d. l. si de certa.
c l. quidam. de probat.
d l. tres fratres. ff. de pact.
e l. itaq;. de fur.
f l. Aurelio. §. j. de lib. leg.
g l. ei cuī. de lib. leg.
h l. Aurelius. §. Menia. eo. tit.
i Gl. fin. hic.
k c. cū inter. de ren. Ro. consf. 194. in fin.
l §. alteri. instit. de inutil. stip.

gentiū tēpore transactionis cōstitutæ [e], nihil potest nocere.

IIDEM AVGG. ET
Cess. Antonio.

TRansactione finita, cùm ex partibus tuis magis dolum intercessisse, quàm eorum contra quos preces fundis confitearis, instaurari graue, necnon criminosum tibi est.

ris sui utitur [m]. †Receptū autē est adeò transa- 31
ctionem ad alterius ius nō trahi, ut etiā si pa-
ter generaliter transigat, nō tamen in rebus,
quæ filiorū sunt, quicq; afferre detrimēti cen
seatur [n]. †Sanè & hoc cōstat, quāuis generalem 32
transactionē ad ea
quę ex testamento
proficiscuntur nō
pertinere, quoniā
de his transigi non
nisi inspectis uer-
bis instrumenti uel
codicillorꝝ potest [o].
†Illud quoq; in cō- 33
fesso est, si quis æta
te minor transege-
rit, & ex uerborū effusione damnū subeat, in
integrū ei restitutione subueniri [p]. †Sed & il- 34
lud dubiū nō est, quantūuis generalem trans
actionem, ad ea nō trahi, de quibus uerisimi-
le sit, nec in genere quidem fuisse cogitatū [q],
utputa ad casum qui nondum euenisset [r], uel
ad casum ualde insolitum [s], uel qui aduersus
probabilem contrahentiū mentē esset [t]: qua
in re plurimū arbitrio iudicis tribuetur. †Pos- 35
sunt tamen, si uelint, partes agere, ut transa-
ctio ad casus quoq; incogitatos & improui-
sos trahatur, quod Alexander respondit [u].

e ¶ Constitutæ.) Quia nomine rei extra-
neus eam detinebat, cùm actor crederet ab
extraneo tanq; domino possideri, ut suprà de
claraui. Pet. & Cyn. idem sentiūt, si extraneus
tanq̄ suam possideret, uendidissetq; reo, quia
transactio ad ius pòst quæsitum nō trahitur [x],
ut suprà diximus. qui intellectus in se est ue-
rus, sed non quadrat uerbis legis, cùm etiam
citra erroris allegationem idem esset.

m l. si superatus. de pig.
n l. de re. ff. eod.
o l. de his. l. non ferendus. de trans.
p l. j. §. si aduers. rem iud.
q l. cum aquiliana. ff. eod.
r Feli. d. c. cū super. in fi. Aretin. consil. 24. col. ij.
s l. fistulas. § frumenta. de contrahen. empt. Alex. cons. 11. in ij.
t Soci. cons. 93. uers. 5. obstat secunda ratio. in uij.
u d. consil. 12. in 2. Rom. d. l. sicut. Ang. d. l. tres fratres.
x l. de tutoribus. ff. eod.

1 *Casus huius constitutionis.*
2 *Dubitandi causa.*
3 *Contractus bonæ fidei ipso iure propter dolum uitiantur.*
4 *Decidendi ratio huius legis.*
5 *Allegans propriū uel autoris sui dolum, non est audiendus.*
6 *Transactio propter dolum ipso iure non uitiatur, sed actione de dolo rescinditur.*
7 *Singulares casus recensentur, in quibus auditur allegās propriam turpitudinem. & num. 9. 11. 13. 18*
8 *Lex cum confitente mitius agit.*
10 *In pari culpa potior conditio possidentis.*
12 *Ex contractu simulato, propter defectum consensus non transit aliquod dominium.*
14 *Excipiendo aduersus alium obijci potest de fraude propria prius detecta.*
15 *Agendo uero non potest, nisi ex consensu rei.*
16 *Quid iuris, si obijciatur replicando.*
17 *Interpretatio Alciati ad l. alias. ff. de iureiur.*

TRANSACTIONE.) ¶ †Cùm Antonius 1
dolo malo aduersarios suos ad trāsigen-
dum secum allectasset, deinde fortè ita eue-
nisset, ut hæc transactio sibi inutilis esset, ab
ea recedere uolebat, quæritur an possit. †Et 2
uidebatur posse, tanq; transactio dolo facta
ipso iure nulla sit [y]. Quod & nō pauci tradide
runt, quoties super actione bonæ fidei inter-
posita est. †Cōtractus enim bonæ fidei ipso iu 3

y l. j. in fin. ad Tertull.

re propter dolum uitiantur[a]: quo casu actus nullus à quocunq;, etiā si allegantis fraus detegat, improbari potest[b]. Nam & si ipse prima actione agat, & aduersarij de transactione excipiāt, dolum in replicatione deducens audiendus uideret[c].

IIDEM AVGG. *Proculo.*

SI de certa re, pacto trāsactionis interposito hoc cōpraensum erat, nihil amplius peti, & si non additū fuerat eo nomine, de cæteris tamen quæstionibus inte-

4 †Sed tamen hic aliter rescriptū est, qa pro regula traditū 5 est, †eum qui propriū uel autoris sui dolum allegat, audiendum nō esse[d], idq; etiam si actus sit nullus, dum euidentissimo uitio nō laboraret[e]. Idemq; etiā si sola replicatione de eo obijciatur, dum is aduersus quē obijcit, doli particeps nō sit, & de lucro 6 captando nō agat[f]. †tametsi nec uerū sit, transactionē ipso iure propter dolum uitiari: cùm enim cōtractus innominatus sit, apparet esse stricti iuris, ut in Rubrica admonui, & ideo sola actione de dolo rescindi posse[g]. Nec me mouet quod lex ait, transacta intelligi bona fide ut ualeat trāsactio[h]: quia uerbum, ualeat, ad effectum refertur, cùm affirmatiuè positū 7 sit[i]. †Sanè quod suprà diximus, nō audiri qui proprium dedecus allegat, quibusdam casibus nō procedit. Primus, in damnum ipsius allegantis: audiretur enim crederetur; noxium se fatenti, ut de eo ultio sumi possit[k]: 8 †tametsi lex quandoq; cum confitente mitius agat, ut ad detegenda facinora unumquenq; 9 inuitet[l]. †Secūdus est, cùm quis dedecus suū excipiendo allegat, idq; aduersus eum, qui pari macula fœdatus est: aduersus enim doli exceptionem replicatio doli non admittitur[m]: †quia in pari culpa potior est possidentis con 10 ditio[n]. quòd si actor à culpa alienus est, fru 11 stra reus propriū dolum allegaret[o]. †Tertius est, cùm uia replicationis allegaret actor crimen suum aduersus participem, qui de lucro captando agit, cùm actor euitandi damni causa replicauerit: quod Bartol. sensit[p], & æquitate nō caret. Vnde infertur, si cùm timerem confiscari, tibi bona mea uendiderim tradiderimq;, deinde ea à te uendicē, ubi de emptione excipienti, posse me de simulatione contractus in fraudem fisci facta replicare[q]. Sed 12 ego id potius inductū arbitror, †quia ex contractu simulato propter consensus defectum non transit aliquod dominium. Vnde fundamentum intentionis meæ in dolo nō est, sed in dominio quod à me non discessit: replicatio autem simulationis & fraudis exceptionē tuam elidit, quia simulationi in fraudem fisci cōsensisti: quo fit, ut cùm culpa mea propter culpam tuam obumbrata sit, dominiū apud me remanere debeat, apud quē semper fuit[r]. Illud admittendum est, cùm nō fraus, sed credulitas nimia, & falsa in replicatione allegatur, non uideri turpitudinem allegari, & ideo 13 replicantem non reijci[s]. †Quartus casus est, 14 quoties fraus ipsa iam erat detecta: †nihil eñ impedit, quin aduersus aliū de ea obijci possit: quod dubium non uidetur, quoties excipiendo, seu se defendendo aliquis eam allegaret[t]: ut cùm à munere iudicandi quis se excusaret, qui de crimine aliquo damnatus sit[u], uel abominatus, facerq; denunciatione Pontificū factus sit[x]. †Sed 15 magis dubium est, quid agēdo? Et nō putauerim talē admittendum, nisi ex consensu rei: ut cū is, qui iurauit instrumentū nō esse simulatū, nihilominus agit, & simulationem, reo nihil obijciente, probat[y]. †Sed quid iuris 16 replicando? Et receptissimū est, ex Vlpiani respōso admitti[z]. †Sed ego uerba Vlpiani ali- 17 ter interpretor: cùm enim eum cuius periurium, sententia in fauorem domini lata, detectum est, aduersus procuratorē, qui ex stipulatu propter cautionem rati conuentus erat, agentem non multū proficere scribat, satis indicat tali replicatione nō omnino hunc periurum adiuuari. Quapropter Baldi sententiam sequor generaliter sentiētis, nunq; huiusmodi ex allegatione lucrū actori concedendum esse[a]. Amplius ego addo, nec sarcturam damni illi permittendam, nisi aduersus delicti participem, quod superius ostendimus: tanti enim non esse hanc detectionē, ut ideo aduersus regulā quis audiatur. †Quintus casus est, 18 cùm actus ideo nullus est, quia aduersus legē celebratus: uidetur enim cuilibet concedendum, ut actum à se aduersus legum scita gestum, infirmū allegare possit[b]. Quod intelligendū est, nisi nullus fauore alterius sit: nec enim æquū est, ideo alteri damnū fieri[c], quare nec libertati hoc nomine preiudicabit, nec matrimonio, nec ecclesiæ[d]. Non enim hæc ab allegantis ipsius potestate pendent. Idem generaliter in his, in quibus lex ad allegantis uoluntatē nō attendit, ut quia actus sit nullus fauore publico, atq; ita cōstet[e]. quòd si nō cōstet actum nullū fuisse, in re dubia reijciēdus est, propriæ culpæ fiduciam allegans[f].

a Bartol. ī. l. sub prætextu. j.
b l. j. ī. de lib. caus.
c l. cum mulier. sol. mat.
d l. si creditoribus. ī. de ser. pig. dat. l. filios. ī. de reu. bis quæ in fr.
e c. cū super. de concess. præb.
f l. utro. sol. mat.
g l. pen. ī. de inutil. stip.
h l. j. in fin. ad Tertull.
i l. uniuersa. ī. de prec. Imp. offe.
k l. inde Neratius. ad l. aqui. in fin.
l l. quisquis. in fin. ī. ad l. Iul. maie. auth. nouo. ī. de pœn. iud. q mal.
m l. apud. § Marcellus. de doli except.
n l. j. & ij. de cōdi. ob tur. cau.
o c. inter. de do.
p Bar. d. § procurator. Aret. cons. 65. in fi.
q Bal. l. cum profitearis. ī. de re uo. don.
r l. cum mulier. ff. sol. matr.
s l. de tutela. ī. de in integ. restit. minor. ubi Bart.
t l. antepen. de susp. tut. gl. c. ex pœnitentibus. 50. dist.
u Bart. l. ij. C. si seruus uel lib. lib. x.
x Bal. c. intelleximus. de iud.
y Bar. Sali. l. fi. ī de non nu. pecu. Felin. d. c. tertio loco.
z l. alias. de iure iuran.
a Bal. d. c. intelleximus. Ias. d. l. alias.
b l. à diuo Pio. de ritu nupt.
c d. l. j. & l. inter rogatū. de lib. caus.
d c. lator. c. consanguinei. de re iud. d. c. ij. de præsumpt. & 15. q. 9. q̄d quis.
e c. ex tenore. de cōcess. præb. l. quemadmodū. de ag. & cens. lib. xj.
f c. cum super. de concess. præben. gl. c. cum M. uerb. duos. de constit.

1 *Casus positio in hac lege.*
2 *Dubitandi causa.*
3 *Decidendi ratio.*
4 *Verba generalia semper ad causam suam restringi debent.*
5 *Et quomodo causa cuiusq; actus sit cognoscenda.*
6 *Dictio, amplius, est repetitiua.*
7 *Si super fundo aliquo transegerim, me illum nō amplius petiturū, an ex alia causa eundem petere ualeam. & nu. 8*
9 *Verba generalia adeò si sint, ut citra calumniā restringi nequeant, uerbis ipsis standum est.*
10 *Cauendum esse à generali sermone.*
11 *Nemo cogendus ut omnino generalib. uerbis aliquē liberet.*
12 *Generalis transactio, quæ causam contractus egreditur, an in uim transactionis, uel tanquam pactum ualeat.*
13 *Pactum & ad ea trahitur, de quibus nulla est controuersia.*
14 *Generalis transactio ad causam suam restringenda, quomodo accipiatur.*
15 *De connexis idem est iudicium, item & de accessorijs.*

SI DE CERTA.) †Petieram à te fundum 1
Sempronianū, deinde acceptis centum transegi

transegi, promisiq; nihil amplius petere: quæritur, an mihi denuò alium fundum petenti
2 obstet exceptio? †Et uerba generaliter accepta, uidentur indicare, me omnino excludendum esse: standum est autem uerbis, nec temerè per interpretationẽ restringẽda sunt[a].
3 †Sed tamen hîc contrarium respondetur, †de
4 bent enim hæc uerba ad causam suam restringi[b]: quod non in transactione tantùm, sed & in pactis[c], in cõpromissis[d], in iudicijs[e], in calculationibus[f], in solutionibus[g], in renuncia
5 tionibus[h], dicendum est. †Deprænditur autẽ cognosciturq; hæc causa quandoque ex natura actus, ut in transactione uel sententia; habent enim præcedentẽ petitionem, ad quam referuntur. Quandoque ex uerbis ipsorum contrahentiũ, ut quia à principio contractus præfati sunt quam ob causam paciscerentur. Quandoq; & cùm in fine subiecta est clausula unde id colligi potest[i]. Quandoque & alio modo, ut si aliqua specialia expressa sunt, quę aliàs corrigerentur uel minuerentur, si generaliter uerba ipsa acciperemus[k], quod Bald. rectè censuit: meritò igitur in proposita specie hic responsum est, posse me aliũ fundum quàm Sempronianum petere, cùm illa clausula, nihil amplius peti, commodè ad solum
6 Sempronianum referri possit, †quod & natura dictionis Amplius suadet, quæ repetitiua est[l], ostenditq; de eo actum, quod semel in iudicio deductum fuit: quod & non absimili in
7 specie Fulgosius respõdit[m]. †Sed quid si eundem fundum Sempronianum petam ex alia causa? Et non obstare transactionem pleriq; senserũt, idq; rei iudicatæ exemplo, cuius ex
8 ceptio ex alia causa agenti non obstat[n]. †Contrà Accursius cum paucis[o], quos & ego sequor: uerba enim transactionis omnino obstant, nec cõmodè hoc casu restringi possũt: excludar igitur, etiam si ex alia causa petam, dum talis sit, de qua uerisimiliter saltem in genere potuerit cogitari: quid enim si causa noua sit[p]? quid si penitus contraria expressæ? ut quia transegerim in querela inofficiosi, deinde falsum testamentum compererim[q]. Quis credat eum qui cogitauerit testamentũ esse falsum, inofficiosi testamenti querelam fuisse propositurum[r]? Huiusmodi igitur casibus à me suprà enumeratis[s], cõmunem sententiã
9 sequor. †Illud enim omnium consensu receptum est, si adeò generalia sint uerba, ut citra manifestam calumniã restringi non possint, uerbis ipsis standum esse[t]. Quid enim si in casu nostro promisissem amplius, nec fundum Sempronianum nec alium petere? Quid si quis se non petiturum occasione cuiuscunq; crediti spopondisset[u]? Quid si adultus excusa tutoris in uno capitulo ratione, eum se liberare diceret generaliter ab omnibus quomodocunque in hanc diem per eum gestis[x]? Intelligentur enim hęc generaliter, exceptis ca
10 sibus à nobis relatis[y]. †Quapropter temperare quisque à tam effuso sermone debet, ne in
11 promptum incidat periculum[z]. †Unde & traditum est, neminem cogendum, ut tam amplis uerbis quenquã liberet[a]: captiosæ enim sunt huiusmodi cõfessiones[b], satisq; est si creditores in apochis eas solùm generales clausulas adijciant, quę simpliciter specialiũ uim cõfirmẽt[c]: hisq; beneficijs solùm renũcient, unde actus infringi aliàs posset[d], quod ele
ganter Baldus docuit. †Sed nunquid genera 12
lis hæc transactio, quæ causam ipsius contractus egreditur, in uim transactionis adhuc sustinebitur, an ceu pactum ualebit? Et Bart. adhuc uti transactionem sustineri censuit, quia absurdum non est, te mihi centũ dedisse, non solùm ut actionem ad fundum Sempronianum remittam, sed etiam ut alijs actionibus, de quibus liquidò constet, te absoluam, cùm in transactione possit aliud dari uel remitti, quàm id de quo litigatur[e], censeturq; tale pactum transactionis pars esse[f]. Quòd si notarius in principio documenti præfatus sit, partes ipsas ad huiusmodi pacta, conuentiones, transactionem deuenisse, tunc nihil necessarium est interpretari actionis liquidæ remissionem ad transactionem spectare, sed ad pactum potius: quod & Alexander respondit[g].
†Trahitur enim pactũ & ad ea de quibus nul 13
la est cõtrouersia[h]. Sed quantum sit respectu pacti, nunquid obstabit exceptio quòd sine causa factum sit[i]? Et Alexander respondit nõ obstare, sed donationis causam præsumi[k]: quæ sententia ambigua est. Ego potius causam quoq; transactionis hoc etiam casu subesse dixerim, quæ ex eo præsumitur, quòd eodem contractu cum transactione pactum cõ
ceptum sit[l], idq; & Bartolus ferè sensit. †Cæ 14
terum & illud annotandum est, quod hîc traditur generalem transactionẽ ad causam suã restringi, ita intelligi debere, ut non idco restringatur, quin & ad connexa ipsius causæ
trahatur[m], †cùm soleat uulgò dici, de cõnexis 15
idem esse iudicium[n]: quod & de accessorijs quibusq; dicendum, qualis est pœna uel fructus ipsius rei[o]. Idemq; si qua ad rei appendices pertinent[p], quod & alij hîc tradiderunt.

a l.j.§.& generaliter. de leg. præstan.
b l.legatorũ.§.j de leg.ij.
c l.fi.§.idẽ quæ sijt. de cõd. indeb.
d l.si cũ dies.§. plenũ.de arb.
e l.j.§.si aduersrem iud. l.ij.§. de iud.
f d.l.emptor.§. Lucius.de pactis,
g l.si ex plurib. de solut.
h Bal.l.pactum. q.14.§.de col. l.iubemus.§.ad Vell.l.ut fundus.cõmun.diuid.l.Titia.§. idem.de uerb. oblig.
i l.quæsitũ.§.j. de leg.iij.
k l.quoties.§.si ercisc. d.l.legatorum.§.qui plures.
l l.si seruum.§.si ita.de leg.j.
m Cõs.18.ad id.
n l.cũ quæritur.de excep. rei iud.
o arg.l.si unus.§ pen.de pact. et & not.d.l.sub prætextu. iun cta l.ij.§.de iudi.
p l.qui cum tutoribus.ff.eo.
q l.si ita quis.§. fi.de uerb.ob.
r arg.l.eum qui §.de inoff.test. & l.pen.§.eo.
s l.sub prætextu.ij.
t l.pluribus.de acceptil.
u Cy.l.si ex maiore.§.de except.
x Bart.d.l.sub prætextu.
y d.l.sub prætextu.
z d.l.fi.§.de dot. promiss.

a l.iij.§.contrarium.de contra.iud.tut.
b l.cum Aquiliana.ff.eod.
c Bal.d.l.pactũ quæst.16
d auth.matri.§. quando mul. tut.off.
e l.si super.§.e.
f l.fundi partẽ. de contr.em.
g Alex.cons.11. col.pen.in 2.
h l.fi.§.de don. uers.nisi ille.
i l.ij.§ circa.de dol.except.l. creditori.§. tit.j.
k d.cons.l.à Titio.de uer.ob.
l l.si uẽtri.§.fi. de priui.cred.
m Gl.c.accusatus.uerb.iudicari.de hæret. in 6.
n c.translato.de constit.
o l.ij.in prin.si quis caut.l.fi. in fi.de eo qđ cert.loc.
p l.si cũ tibi.gl. fin.ad fi.§.de iud.

1 Transactio post rem iudicatam nullius est momenti. Exempla habes num.3.4.
2 Sententia rem certam inter partes facit.
5 Transactio post rem iudicatam nec in uim pacti ualet. & quare. & num.6.
7 Sententia suspenditur restitutione in integrum.
8 Pendente in integrum restitutione nihil nouandum est, & ab omni executione supersedendum. contrà num.9
10 Pendente articuli quæstione nihil nouandum.
11 Appellatione sententiam suspendi, quomodo accipiendũ.
12 Damnatus non est in criminalibus, cuius appellatio pendet.
13 Casus, in quibus transactio post sententiam ualet. & nu. 15.16.17.18.20.21.22.25.
14 Res clara nouari potest, licet de ea transigi non possit.
19 Regula, Qui uult cõsequens, uult & antecedẽs, declaratur.
23 Iure speciali competentia non attenduntur, antequam impetrata sint.
24 Ius clarum habere dicitur, qui regulæ innititur.
26 De iure suo docere nõ ualens perinde habetur, ac si nullum ius haberet.
17 Compromissum an post rem iudicatam ualeat.

lere ait[a]: quia nihil impedit, quin sententię in suum fauorem latæ, renunciare quilibet possit[b]. Sed mirum est, inquit Paulus Castrens. cur nō semper ualeat transactio, tanquam renunciatum semper ex necessaria sequela ipsi sententiæ uideaẽ[c]: hærentq́; hac in salebra recentiores. Ego cùm de transactiōe agatur, id est, de contractu ultro citróque obligatorio, qui in substantia deficit, quia super re clara factus est, non censeo interpretationem hāc admittendam, ut uideantur partes sententiæ renunciasse, ut actus sustineatur: sed potius inutilem actum celebrare uoluisse, ut Bar. hìc sensit[d]: quia uerisimile est eum, qui ex hoc contractu debitor cōstituitur, delectari actum se nullum facere, & scientem tacere.
19 †Vnde quod dicitur, eum qui uult id quod consequens est, utique uelle & id quod necessariò præcedit: in uero iustoq́; consensu procedit, nō in eo qui in speciem tantū adhibetur.
20 †Sed quid si is, qui sententiā obtinuit, omissa iudicati actione, priorem adhuc intendat, an ualebit transactio? Et Bald. Salicetusq́; sentiunt ualere: non enim per sententiam sublata est prior actio[e]; meritò transigi super ea adhuc poterit. Receptius tamen est nō ualere, quia cùm illabefacta stet sententia, nec ideo ei censeatur renunciatū, apparet super re clara transigi[f].
21 †Sed quid rursus si lata sentētia, reus fecerit iudicata, remq́; tradiderit? Et transigi deinde posse aliqui tradiderunt: sequuta enim executione, extincta est uis omnis sententię[g]. Quod intelligendū, cùm probabilis suberat nouæ litis timor, ut quia minabatur reus se rem condicturum[h].
22 †Quid si notarius in instrumēto affirmasset, quia lis suberat, uel subesse poterat, super tali negocio, ideo ad transactionem deuentum, &c. an ex hac clausula sustinebitur in re clara transactio? Et Angelus sustineri censuit, quia talis enunciatio inter partes fidem facit[i]. Alij contrà, quia ubi lis non est, eam partes fingere non possunt[k]. Ego sententiam Angeli eo casu defendi posse arbitror, quum aduersus rem iudicatam potuisset specialiter aliqua exceptio adhuc obijci, puta in integrum restitu-
23 tionis; †licet enim ea quæ iure speciali competunt, in nulla sint ratione, antequam impe-
24 trata sint[l], †licet etiam ius clarum habere dicatur, qui regulæ innititur, quiq́; cōmuni iure intentionem suam fundat[m]: tamen cùm partes ipsæ de speciali remedio dubitauerint, eis credendum est. Quod ego etiam procedere existimauerim, quāuis nihil partes dixissent, si probabiliter credi potest, de tali remedio uictorem dubitasse: idq́; legis nostræ argumento, quæ restitutionis in integrum, sicut & appellationis beneficium probabilem transactioni causam præstare ostendit[n]. Nec enim tunc indubitata est sententia, quę nullo remedio attentari possit[o], capiendaq́; eo casu hæc esset interpretatio, ut ex necessario antecedente, id est, huius auxilij prætextu, trāsactio sustineaẽ. quòd si probabilis nō fuit huius remedij cogitatio, secus est[p].
25 †Illud ferè omes fatentur, quoties rei iudicatæ fides in promptu nō sit, ut quia documentum sentētię nō reperiatur, ualere transactionē[q],
26 †cùm qui de iure suo docere nō potest, perinde habeatur, ac si nullū ius haberet[r].
27 †Sed nūquid post rem iudicatā ualeat cōpromissum? Et si arbitratori, quem græcè διαιτητὴν dicūt, mandatū sit uidereẽ[s], tanq́; illud mandatū naturam quoq; pacti, nedum transactionis habeat. Quòd si in arbitrū compromissum est, non ualere aiunt nisi adiecta sit clausula, non obstante sententia[t], uel aliàs de sententia nihil sit obiectum[x].

IIDEM AVGG. *Eucharisio.*

SI pro fundo[b], quē petebas, prædiū certis finibus liberū dari trāsactionis causa placuit, nec eo tempore minor XXV. annis fuisti, licet hoc prędium obligatum

a Bal. l. si diuersa. ī. cod.
b l. uerisgen. §. si paciscar. de pact.
c l. ad rem. l. ad legatū. de procur. l. illud. de de acq. haere.
d l. an inutilis. de accept. Bar. d. §. si quis ita.
e l. duob. de except. rei iu. l. j. ʃ. de iud.
f d. l. j. ff. eod.
g l. permisceri. §. species. de acq. poss.
h l. si fideiussor. §. in omnibus. mand. Bar. l. j §. et parui. qđ ui aut clàm.
i l. optimā. ʃ. de contrah. stip.
k l. cum hi. § sed cum lis. ff. eo.
l l. ergo. de fid. lib.
m l. ij. ubi Dd. ʃ. si qs in ius uoc.
n Pulg. & Ias. d. l. post rem.
o d. l. elegāter. §. j.
p Ang. Alex. ibi
q d. l. post rem. ff. eod.
r l. duo. ff. de testa. tut.
s §. quintaudelis. de iureiur.
t d. l. eleganter. §. j.
u c. exposita. de arbit.
x c. inter monasterium. de re iud.

1 Hypothesis præsentis constitutionis.
2 Coniunctio, Si tamen, pro aduersatiua ponitur.
3 Duplex intellectus ad principium legis.
4 Alciati expositio.
5 Iasonis opinio, quæ ab Alciato reprobatur.
6 In transactionibus speciale est, ut euicta re, non tamen prima actione amplius agi possit.
7 Bartoli distinctio ad hāc legē, eademq́; reprobata. & nu. 8
9 In contractibus innominatis paria sunt, non adimplere, uel imperfectè.
10 Actio præscriptis uerbis ex permutatione datur ei, qui adimpleuit &c. (partur.
11 Litis renunciatione dominium nō acquiritur, licet exceptio

SI PRO FVNDO.) a ¶ †Petebat Eucharisius à me fundum Titianum, at ego qui satis sciebam me malam causam souere, cum eo transegi, ut loco Titiani fundi, ei prædium aliud traderem, atq; secum hoc modo permutarē. Finge, euicta est prędij pars, quo ei remedio consuletur? an cōdictione ob causam? Et traditum est, in transactionibus fauore litium finiendarum ei repetitioni locū nō esse; superest ergo ut præscriptis uerbis agat, quæ actio in permutatione sola superest, cū res data euincitur[y]. Sed pone me non ita conuenisse ut prędium illud darem, sed ut ipsum fundum Titianum, quem petebas, tibi dimitterem, an eo euicto agere aduersus me poteris? Et non posse responsum est: non enim id egi, ut eius te fundi dominum constituerem, sed ut penes te qualemcunq; dimitterem. †Et ex hoc intellectu apparet coniunctionem, si tamen, quæ aduersatiuæ redditiua est, pro aduersatiua poni[z]. Ouidius: 2

Nunc incorrectum populi peruenit in ora,
In populi quicq; si tamen ore mei est.

Alij aliter intelligunt, ut Accurs. & ueteres, ut nuper Iason, omnes nihil (quod dicitur) ad literam, καὶ πρὸς ἔπος.

b ¶Pro fundo.) † Subaudiūt aliqui de cætero nō petendo, quo sensu promissio uiuēte actore nunq́; posset adimpleri, quin si hodie non petat, in futurū petat[a]. Alij frequentiore 3

y l. naturalis. §. j de præsc. uer.
z l. cū hic status §. si diuortiū. de do. int. uir.
a d. l. eleganter. §. si quis post.

ex pacto tutoris nihil sit adultis datum[a]. Sed
Salic. Paul. Alex. cōtrà, cùm sufficiat spes suc
cessionis, licet à uoluntate tutoris pendeat[b].
5 †Aret. alia ratione transactionē nullam cen-
suit: quia modus ille loquendi, ut nos hære-
des instituas &c. impossibilis est de iure nostro[c], unde actū uitiare debet. Si enim cōditio impossibilis cōtractū uitiat[d], cùm tamen cōditio nihil dispo nat, ergo multò fortius modus impossibilis, qui grauatū arctius alligat. Sed & hoc falsum est: cùm enim dispositio per modum nō
suspendatur, sed ex se efficax sit[e], modus ipse
impossibilis uel turpis reijcitur, dispositio re
manet, quod in conditione nō est, ut hîc Ac-
6 curs. sentit, quem & cæteri probant[f]. †Diffici
lior igitur quæstio est, quid si sub conditione
facta est liberatio? ut quia adulti dixerunt, li-
beramus te si nos hæredes institueris. Et Bul
gar. quem Bart. Angel. Paul. Cast. Alexand.
probauerunt, nullam esse liberationem cen-
suit, etiam si conditio adimpleta, ipsiq; insti-
7 tuti fuerint: †quia spe præmij inuitari nemo
8 ad institutionem debet[g]. †Contrà alij plures
numero, sed inferiores autoritate: secuta ēm
institutione, confirmari propter conditionis
euentum ipsam liberationē[h]. Et sicut in hoc
rescripto ualet renunciatio purè facta, cen-
sendum etiam ualere sub cōditione, postquā
conditio euenerit[i]. Nec absurdum uideri spe
alicuius lucri, cessante omni captione, aliquē
9 ad institutionē allectari, †cùm & in matrimo-
nijs summa libertas requiratur, & tamen spe
lucri ad matrimoniū quenq; inuitari liceat[k].
10 †Sequamur & nos hanc sententiā, quia ratio
nes, cur hæreditas pacto nō detur, à nobis su
prà relatæ[l], hoc casu locum nō habent: ideoq;
nihil impedit, in conditione id poni, quod in
11 dispositione positū non arctaret[m]. †Nec uerū
nobis uidetur, spe præmij ad instituendū ne-
minē inuitari posse: nulla enim lege id cauet̃,
nisi cùm institutio captatoria, uel in fraudem
S.C.[n] esset, ut in eo exemplo: Titius si Meuiū
hæredem instituat, hæres esto[o]: incidit enim
hæc species in S.C. sententiam. Quid enim si
testator cum Meuio colludat, ut postquā Ti-
tius eum instituerit, alias tabulas condat, qui
12 bus ipsi Titio nihil relinquat? †Nec me mo-
uet Alex. ratio, existimantis in Titij testamen
to clausulā subintelligi, rebus sic stantibus[p]:
quia cùm purè Meuio relinquat, capiēda po-
tius fuit præsumptio ex affectione institutio
nem processisse, q̃ ut cōditionem impleat[q],
maximè cùm in alterius damnū nō soleat ea
clausula aduersus apertā uim uerborū intelli
gi[r]: alioqui hæc ratio, captatoriarū institutio-

a l. transactio. eod.
b l. si super. ī. e.
c l. non solū. de act. & oblig.
d l. impossibilis. de uerb. oblig.
e l. quib. §. Termilius. de cōd. & dem.
f Bart. auth. ingressi. ī. de sacrosan. eccles.
g l. ille autem. in fi. de hær. instit.
h l. si maiores. uerb. conditione. ī. cod.
i l. Seius. ad leg. falcid.
k l. Titio centū. §. j. de cōd. & demonst.
l d. l. pactū qđ. Dd. l. fi. ī. tit. j.
m l. uxorē. §. hæres. de leg. iij.
n l. j. in fi. de his quæ pro non script.
o d. l. ille autem.
p l. si seruus. de cond. ob caus.
q l. nec adiecit.
r l. Lucius. de euict.

IIDEM AVGG.
Ammonito.

remisisse proponatis, nec unq̃ uolenti dolus inferatur, frustra de dolo querimini: nec ad implendū promissum, hereditatis propriæ pollicitatione quisquam adstringitur.

num prohibitionē superuacuam magna ex
parte ostenderet. Sed hæc alibi latius.

1 *Transactio corā amicis facta, non præsumitur cōtracta per metum.*
2 *Idem si coram consanguineis & coniunctis.*
3 *Autoritas iudicis cōtractui accedens metum uel dolū eludit.*

TRāsactionē quæ dominij translatione uel actione parata seu perempta finem accepit, cū eam amicis etiā interuenientibus re uera ostēdit̃ pcessisse, metus uelamēto rescindi postulātis professio detegit improbitatē.

4 *Quod de metu dicitur hic, an idē in dolo sit*
5 *Præsumptio doli cōtra tutores num elidatur ob amicorū præsentiam, relinquitur arbitrio iudicantis.*
6 *Exēplis illustratur præcedens dictū. & 7.*
8 *Quoties lex aliquid ad formā pertinēs induxit, eo omisso, quāuis ratio cesset, uitiatur actus.*
9 *Stante statuto, ut mulier nō cōtrahat, nisi cum cōsensu agnatorum, sufficit si qualescunq; agnatos adhibeat, etiā non proximiores. & de ampliori huius statuti interpretatione uide num. 12*
10 *Affines autem uel maritus non sufficerent.*
11 *Sed nec procuratorem agnati consentire satis esset.*
13 *Agnati præsentes & tacentes, an consensisse uideantur.*
14 *Qua ratione lex proximiores agnatos requirat.*

TRANSACTIONEM.) a ¶ † Quoties 1
igitur coram amicis contracta est transa
ctio, nō est uerisimile meticulose celebratam
esse: unde qui id allegat, apertioribus proba-
tionibus, tanquam nō uerisimilia adducens,
uti debet[s]. †Et quod de amicis dicitur, in con 2
sanguineis quoq; & cōiunctis locum habet,
quos lex non arbitratur curam suorum faci-
lè omissuros[t]. †Sed quid in iudice, an autori- 3
tas iudicis, quæ contractui accesserit, metus
uel doli præsumptionem elidet? Et traditum
est elidere[u]. Sed & id ex qualitate iudicis dis-
cernendum Aret. censuit, quod alibi tradidi-
mus[x]. †Sed quod hic in metu traditum est, an 4
idem & in dolo sit? Et uidereť esse idem: un-
de instruūt tutores captiosi aduocati, ut cùm
aliquid pro pupillo gerunt, procurent in in-
strumento describi, coram eius matre cōiun
ctis'ue aliquibus factum: nō enim tunc quod
hoc modo palàm gestum est, poterit tutori
ceu dolo factum imputari[y]. Sed tamen hac
in re plurimum ego arbitrio iudicis tribuen-
dum arbitror, qui ex indicijs dolum perpen-
dat. †Nec mihi fit uerisimile præsumptionē 5
doli, quæ certis casibus à lege aduersus tuto-
res inducitur[z], ex eo conuelli, quòd in præ-
sentia amicorum res gesta sit: potuerūt enim
illi consilium tutoris sequi, ad quem res prin
cipaliter pertinebat[a], nec alieno in negocio
ualde curiosi[b] esse. Religioni enim iudican-
tis hac in re semper plurimum tributum est,
qui præsumptionis huius uires ex argumen-
tis extrinsecus accedentibus uel intendat,
uel eleuet. †Quid enim si is qui metum in- 6
fert, huiusmodi sit qui nihil præsentiam ami-
corum uereatur, ut tyrannus? Respondit e-
nim hoc casu Angelus, nō ideo minus pręsu

s l. nō est. ff. qđ met. caus.
t l. hæc aūt. §. j. ex qui. cau. in poss.
u l. j. ī. de præd. cur. lib. x.
x l. pacta nonissima. ī. tit. j.
y Bal. l. Polla. ī. de his quib. ut indig. Cur. cō sil. 43. col. 6.
z l. j. ī. si tutor uter.
a l. fi. ff. ubi pupillus. l. j. §. fi. de uentr. insp.
b l. doli. in fi. de nouat.

7 mi metum[a]. Nam & Salic. censuit,† si filiafa.
propter præcedentes patris minas deinde co
ram amicis contraxerit, non ideo minus me-
tum, quem uocant reuerentialem, præsumi[b]:
quia uerisimile est eam plus patri tribuisse, in
cuius manu erat, quã
ullis amicis: quæ
sententia uera est,
si pręcessisse patris
concussionem pro
betur: alioqui cum
Alex. & recentiori
bus sentiendum[c],
non magis ex solo
contractu metum inter patrem & filiam præ
sumi attestantibus, quàm inter nurum & so-
cerum[d], quamquam inter maritum & uxorem[e].
Nam & à quibusdam traditũ est, si mulier le-
ge municipij prohibeatur absque duorũ con-
sanguineorũ præsentia contrahere, nihilomi
nus cum patre suo absque ea solennitate ritè cõ
traxisse censeri[f]: hîc enim apparet, talis statu-
ti rationem esse, ne facilè mulieres circumue
niri possint, quæ ratio propter paternæ pieta
tis præsumptionem locum sibi nõ uendicat[g]:
8 qua de re à nobis suprà disputatũ est[h].† In pręę
sentia hoc dixisse sufficiat, quoties lex aliquid
ad formã seu solennitatẽ pertinens inducit,
quãuis ratio cesset, tamẽ nihil de solennibus
omittendũ, aliàs actus est nullus[i]. Quod pro
culdubio in hoc casu censendũ, si statutis cau
tum esset, ut ad literam intelligerentur, seu ni
hil extrinsecus in eorum interpretatione ad-
sumeretur[k]. Nec enim dubium est in hoc sta
tuto in primis uim uerborũ inspiciendam es-
9 se.† Vnde si in eo simpliciter scriptũ sit, ut nõ
nisi cum consensu agnatorũ mulier cõtrahat,
sufficiet, etiã si alios quàm proximiores agnatos
accersiuerit: licet enim æquius esset proxi-
miores adhibere[l], tamen quia statutum gene
raliter loquitur, receptius est qualescunque suf-
ficere: agnati enim sunt, & qui remotiores
sunt. Quapropter sufficiet horum cõsensus,
etiam si minores XXV. annis sint, dum impu
beres nõ sint, sed indole bona ingenioque præ
10 diti[m].† Quòd si non consanguinei seu agnati,
sed affines sint, propter uerba statuti nõ suffi
ceret. Differũt enĩ affines ab agnatis, itemque
à propinquis[n]. Vnde nec cõsensus mariti suf
11 ficeret, qui principiũ affinitatis est.† Nam &
si agnatus per procuratorẽ consentiret, fru-
stra consentiret, quoties statutũ præsentiam
eius requireret[o]: in consensu uerò maior est
ambiguitas[p]. Quòd si mulier procuratorem
ad contractus generaliter constitueret, acce-
dente cõsanguineorũ cõsensu, adhuc ex par-
ticularibus cõtractibus nõ obligaretur, cùm
lex cõsensum agnatorum ideo requireret, ut
in singulis speciebus ipsi causam perpendere
possint, utilitatemque fœminæ procurare: quę
ratio in generalis mandati consensu cessat[q].
12 † Fit tamen quandoque amplior huius statuti
interpretatio, dummodo uerba omnino non
aduersent. Quid enim si nullos agnatos mu-

a Ang. cõs. 280 reperitur.
b l. j. §. quæ honorande. ff. qua. re.
c c. causam. ij. de offi. deleg.
d l. qui à parentis. sol. matr.
e c. cum contingat. de iur. iu.
f Bald. l. pactũ. q. 21. ∫. de col.
g l. Aurelius. §. Titius. de lib. leg.
h l. præses. ∫. eo.
i l. si fundus. de reb. eo. c. j. de reb. eccl. in 6.
k Dixi lib. ij. de uerb. sig.
l Bal. & Doct. l. fi. ∫. de uer. sig.
m Bal. l. in cõiunctio. ∫. de nup.
n l. j. ∫. unde uir & uxor.
o Bal. Rom. l. j. ∫ qui admin.
p Ang. l. apud. § si. ex qui. cau. in poss.
q Iaf. l. j. §. ex pluribus. de acq. poss.

IIDEM AVGG. ET
Cess. Archileo.

SI maior annis XXV. trãsegisti, quãuis dari tibi placita repræsentata necdũ probentur, nec offerant hi q cõueniunt, ne quid amplius ab ipsis exigi possit, exceptionis proficit æquitas.

lier habeat? nónne interpretabimur ut cum
consensu agnatorũ cõtrahat, si habet[r]? Quòd
si in statuto conditio expressa sit, si habeat, in
telligetur quatenus habeat, poteritque tali casu
scindi conditio, quod Bart. censuit[s]. Quid si
habeat quidem, sed
absentes, & qui si
expectarẽtur, mu-
lieri periculosam
moram facerẽt? Et
non expectandos
Bal. censuit[t]. Inter-
pretandũ enim ita
est statutum, ne in
mulierũ damnũ uergat[u]. Quid si sint præsen
tes, sed consentire nolint? Et non ualet cõtra-
ctus, nisi quatenus probatur eos absque iusta
causa id officiũ detrectasse[x]. Quid si eos mu-
lier adhibere noluit, quia suspecti essent? Et
non debuisse eos hoc casu aduocari creden-
dum est[y]: quapropter eorũ operam supple-
bit iudex, sicut & supplet quoties extant qui-
dem agnati, sed inepti & consensui non ido-
nei[z].† Quid autem si pręsentes contractui es- 13
sent, & tacerent, nunquid dicerentur consen
sisse, & censeretur seruata forma legis? Et nõ
putarim[a].† Sed quã rationẽ eius legis censebi 14
mus, quæ nõ cõsensum simpliciter requirit,
sed agnatorum proximiorũ? Et Bar. ideo eos
requiri ait, quia propter spem successionis,
est uerisimile diligentiorem eos curam adhi-
bituros[b]. Ego non arbitror spem hanc hære
ditatis uiuentis personæ à legislatore perpen
sam, sed potius, quia quò quisque gradu iun-
ctior est, eò & magis amare procurareque rem
coniuncti præsumitur[c].

r Bal. d. l. in cõiunctione.
s l. si Stichũ qui. de leg. j.
t arg. c. j. ne so de uacan. l. ubi absunt. de tut. & cur.
u Feli. c. ex parte. de rescript.
x Iaf. l. j. q admi.
y Bal. l. uiduæ. ∫. de nupt. Aret. l. cum heres. de acq. here.
z Corn. d. l. j.
a Bald. & mod. l. ij. §. uoluntatem. sol. matr.
b l. j. de legi. tut.
c l. lege Iulia. de testib.

1 *Facti species in hac lege.*
2 *Nominati contractus quãuis ab altera parte non adimpleantur, firmi tamen manent.*
3 *In contractu transactionis speciale est, ut in eo pœnitentiæ non sit locus.*
4 *Varij intellectus ad hanc legem.*
5 *Verus intellectus huius constitutionis. & num. 7.*
6 *Si transactum sit, & reus promissa non seruet, an purgare moram possit. hic articulus tribus casibus explicatur. & num. 8. 9.*

SI MAIOR annis.) a ¶† Conueneram 1
te ut centum dares, deinde transegi pro
quinquaginta: cùm eam mihi summam non
redderes, rursus te in iudicium traxi, & cen-
tum petij: hîc traditur exceptione tibi succur
ri, ne supra quinquaginta exigaris. Et si po-
namus transactioni additam stipulationem,
quod Suzarius arbitratus est, res dubium nõ
habebit,† quia nominati contractus quamuis 2
ab altera parte non adimpleanẽ, firmi tamen
remanent, & sola actione ex cõtractu agi po-
test[d]. Sed si pacto nudo transactũ ponamus,
resolutio difficilior erit, quia hoc casu prima
actione agi constitutiones dicunt[e]. Sed Ful-
gosius agi quidem prima actione censet, sed
tamen non exigi, nisi quatenus transactum
est:† cùm enim speciale in cõtractu trãsactio 3
nis sit, ut in eo pœnitentiæ locus non sit[f], me
ritò

d l. in ciuile. ∫. de rei uend.
e l. fin. ∫. eod. l. cũ proponas. ij. ∫. tit. j.
f l. quãuis. ∫. eo.

ritò ultra summã, quæ semel in transactione
placuit, non poterit reus exigi, idq; & Guil.
a l. si pro fundo. s. eod.
Pet. Cy. Alex. alijsq; recentiorib. uisum est[a],
quos & ipse sequor; quoniam absq; manife-
sta calumnia hæc lex aliter intelligi nequit;
4 †diuinantq; notabi
liter alij in rescripti
sen su: ut ueteres, q
adiectam solutioni
diem fingunt, & ea
elapsa in iudicio pe
cuniam oblatã: ut
alij, qui antequam dies uenisset, ab actore pe
titum cõminiscuntur: ut Lud. Pont. qui acto-
rem ipsum nunq; acquieuisse trãsactioni ait,
& ideo nullam reo moram impingi potuisse:
ut Syll. Salic.q;, qui de fructibus promissæ pe
cuniæ hîc agi solùm censuerũt: ut Iac. Aren.
qui pro parte tantũ petitionis transactum, nõ
super omni ære petito opinatus est: quas ego
5 phantasias missas facio, †solumq; primi intel-
lectus explanationẽ, quamuis contextis hic
6 uerbis non conueniat, prosequor. †Finge igi
tur transactum esse, & reum promissa nõ ob-
seruasse, ideoq; in mora constitutũ, quatenus
purgare moram poterit: Et hic distinguẽdos
7 arbitror treis casus. †Primus est, cùm transa-
ctio pacto nudo celebrata certam diem nõ ha
bet, & tunc cùm exceptio transactionis per-
emptoria sit, poterit quandocũq; ante senten
b l. peremptorias. s. de exce.
tiam aduersus primã actionẽ opponi[b], quo
casu iudex nõ nisi quod ex trãsactione debe-
tur, in condemnationẽ deducet, nec alia obla
tio necessaria est: hæcq; uera est legis nostræ
8 hypothesis. †Sequens casus est, cùm certam
diem habet, & ante litem super prima actione
contestatã celebrata est: & Bar. cũ paucis qui
busdam usq; ad cõtestationẽ litis in prima a-
c arg. l. si insula. de uerb. oblig.
ctione dilui morã posse arbitratus est[c]. Con-
trà plerique censuerũt, ut usq; ad sententiã reus
audiatur, nõ enim propriè is in mora est: non
ex prima actione, quæ per transactionẽ ferè
d c. s. de transf.
elisa est[d]: nõ ex ipsa transactione, quæ pacto
nudo celebrata est: ex quo cùm actio non de-
e l. nuda. s. de cõtrah. & cõ. stipul.
tur, nec mora ulla inde propriè cõmittitur[e],
meritò ergo usq; ad sententiã & opponi hæc
exceptio, & purgari mora poterit. Quòd si
transactioni stipulatio accesserit, opinor usq;
ad executionem purgari posse, & hoc esse q̃d
lex nostra ait, non amplius exigi, q̃ quod in
f l. siue. in gl. fi. s. eod.
transactione conuentũ est, quod & Accurs.
sensit[f]. Cùm enim stipulatio accessit, frustra
g s. fin. Instit. de perp. et temp. actio. l. si uerò. s. fi. sol. matr.
de prima actiõe quærimus, quæ extincta est;
& cùm ex stipulatu agendum sit, nec ullus sit
pœnitentiæ locus, meritò etiam lata sentẽtia,
offerendo reus quod petitũ est, liberatur[g]: at-
9 que hoc est quod Suzarius sensit. †Tertius ca
sus est, cùm transactio simplici pacto post litẽ
in prima actione contestatã inita est, & tum
quoq; usq; ad sententiã purgari morã posse,
nõ obstante die, ab omnibus ferè receptũ est,
h d. l. nuda.
siue quòd nec tum mora propriè dici potest[h],
siue quòd qualiscunq; mora sit post contesta-
tionẽ solùm orta est; unde sicut ipsa exceptio
quandocũq; usq; ad sententiã ceu perempto-
i l. perẽptorias. s. senten. resc. non poss.
ria obijci potest, ita & mora purgari[i]. Secus si
ceu dilatoria obijceretur, quia nõ nisi usq; ad
k l. ij. de consor. eius. l. nullã. s. de procur.
primũ actũ, qui postea fieret, opponi posset[k].

IIDEM AVGG.

Basilicæ.

Promissis transactionis causa nõ impletis, pœnã in stipulationẽ deductã, si contrà factũ fuerit, exigi posse constat.

1 *Huius legis hypothesis.*
2 *Quatuor dubitandi causæ in hac lege. & nu. 4.*
3 *Largè & impropriè qui nõ facit, facere dicitur.*
4 *Definitio huius legis, eiusq; ratio.*
6 *Tolluntur dubitandi rationes. & num. 7.*

PROMISSIS.) a ¶ † Petebam fundum à 1
Titio, deinde trãsegi remisiq; actionem,
& ipse domũ mihi dare pacto promisit, & si
l l. quis. s. eod.
aduersus ea factum esset, stipulatus sum certã
m s. plus. Instit. de act.
pœnã; deinde eo negligente, cùm pœnã pete
rem, obiecit mihi has exceptiones. †Primum, 2
quòd cõtractus transactionis pœnitentiã nõ
recipit[l], & ideo debere me domũ petere, non
n l. iij. qui & à quib. l. cũ ita. de opt. leg.
pœnam. Secundum, quòd etiam si pœnã pe-
tere possim, tamen id nõ nisi disiunctiuè face
re debui, cùm electio debitori auferenda nõ
o l. ubi autẽ. s. qui id quod. de uerb. oblig.
sit[m]: qui enim domũ promittit, & si domũ nõ
dederit, pœnam, similis est illi, qui domũ aut
pœnam promittit[n]. Tertiũ, quia pœna debe-
p l. qui nõ facit. de reg.
tur sub conditione, si contrà factum sit: at ille
nihil fecerat, sed neglexerat exequi, igit̃ uer-
q l. Iulianus. s. idemq; Papin. ff. de act. emp.
ba cõditionis pro reo erũt, ne euenisse uidea
tur: quod & simili casu Anch. ex facto respõ-
r l. eos. s. de usu.
dit[o]. †Largè enim & impropriè qui non facit, 3
facere dicitur[p]: at in pœnis abusionis huius-
modi nullus est respectus. †Quartũ, quia pœ 4
na hæc dationi adiecta, uidetur in fraudem u-
s l. fundi partẽ. de contrahen. empt.
surarum adiecta esse[q], & ideo exigi nõ posse,
nisi quatenus intra legitimam taxationem re
digatur[r]. †Sed tamen hîc rescriptum extat, ni
t l. ij. ff. de arbi.
hil obstare quò minus pœna ipsa exigi possit. 5
Quamuis enim non sit permissum ut à con-
u arg. l. si quis locuples. in fi. de man. test.
tractu transactionis quisquam recedere ua-
leat, tamen & hæc pœnæ promissio pars eius
contractus est[s], qua uidentur contrahentes
x l. indubitari. in fin. de hær. instit.
egisse, ut aduersus nõ obseruantem actor pœ
nam eligere possit[t]: hæc enim conditio, & si
y s. l. prox. & l. obligationũ ferè. s. fi. de act. & oblig.
domum non dederis &c. indicat id actum, ut
liceat domum non dare, casu quo ad pœnam
agatur[u]. Sicut cùm pater filiofamil. instituto
hærede substituit, si hæres non erit &c. cense
z l. cum qui certarũ. s. fin. de uerb. oblig.
tur abstinendi potestatem fecisse[x]. Si igitur
domus ipsa data non sit, poterit actor pœnã
petere, saluo tamen reo ipsi iure moram pur-
a l. plerunq;. in fi. de iur. dot.
gandi[y]. censetur autem ipsius actoris fauore
adiecta pœna, quapropter obligatio hæc ab
b l. si qs maior. s. eod. l. continuus. s. pen. de uerb. oblig.
alternatiua distat[z], quæ rei fauorem ut pluri-
mum respicit[a]. †Nec uerum est uerba condi-
tionis propriè cum nõ comprændere, qui nõ 6
fecit, id est, non soluit: cùm enim promiserit
c d. s. qui id qđ dixi. s. Cato. 4. notab.
domũ dare, si non dat, aduersus ea quæ pro-
misit proculdubio facit[b], Ancharaniq; id ne-
gantis responsum illud, crebriore calculo
d d. s. idem Papin. respondit. & l. cum allegas. s. de usuris.
confutatum est[c]. †Tandemq; nec illud obstat, 7
quòd pœna dationi adiecta, in fraudem usu-
rarum promissa censeatur: quia id uerũ, cùm
solutioni quantitatis adiecta est[d]. At hîc non

quantitas, sed species, id est, domus debebatur. Quòd si fingamus quantitati adiectam, tunc absurdum nō putauerim ita distingui, ut supra legitimū usurarum modum peti pœna non posit: quæ sententia receptior est. Nam & idem in pœna, quam compromissarius iudex adiecit, existimatum est[a], quod & nos alibi attigimus[b].

a c. suā. de pœ. Com. cōs. 156
b l. v. §. fin. de uerb. oblig.

IIDEM AVGG. ET Cæss. Theodoto.

TRansactio nullo dato, uel retento, seu promisso, minimè procedit.

1 *In trāsactione, mutua præstatio requiritur.*
2 *Sufficit in transactione uel solam spem subesse.*
3 *Sufficit item promissum esse, licet non præstitū ob culpā aduersarij.*
4 *In transactione non refert, quomodo uerba concepta sint, modò utrinq; sit acceptum.*
5 *Si ex altera parte quid minimū interueniat, an uideatur transactio.* & num. 6
7 *Etsi reus actori nihil dederit, nisi quatenus facti molestiam submoueret, transactioni tamen locus est.*
8 *Si partes in instrumento transigere se dicant, & tamen ex eius lectione appareat, nihil inuicem præstitum esse, num contractus ualeat.* & num. 10
9 *Quoties substantia contractus deest, contractus est inualidus.*
11 *Transigere largè significat quoquo modo finire.*
12 *Arbitrator suo laudatiuo reum in omnem summā condemnans uel absoluens, num eius sententia ualeat.*
13 *Bonus iudex, si de alterius partis iure sibi certò constet, non debet per medium diuidere.*

TRANSACTIO.) a ¶Pars hæc cuiusdam rescripti est, quod diffusius infrà habemus[c], hic quatenus ad propositū argumen-
c l. fuit. §. de re pu. hæred.
1 tum attinet relata, †nempe ut hinc sciamus in transactione mutuā pręstationem requiri, & ideo suprà cōclusimus contractū innomina-
2 tum esse. †Sufficit autem si ex parte unius uel sola spes subsit, q̃uis uana, & à iure non perpensa: ut si remitto actionem, quia promittas
d l. cum donationis. ubi Alex. §. eod.
3 me hæredē instituere[d]. †Item sufficit promissum esse, licet non præstitū ob culpam aduer-
4 sarij fuerit[e]. †Item nihil refert quemadmodū uerba concepta sint, dummodo utrinq; acceptum sit. Vnde si cùm mihi centum deberes, quinquaginta recepi, & alia quinquaginta cōfitear me causa trāsactionis recepisse, licet inspectis cōfessionis uerbis nihil uidear tibi remisisse, tamen ad effectū potius respicimus, & transactio ualet[f], nec exceptionem nō numeratæ pecuniæ obijcere potero, quod Bal. & Alex. rectè probant. Sanè addit ex aliorū sententia Ias.[g] nec id transactionē impedire, quòd etiā plus q̃ petitū sit præstitū à reo fuisse proponatur, cùm potuerit rei interesse omni modo à lite se extricare. Sed ego solutionē ueteris obligationis id esse potius, quàm nouum transactionis cōtractū existimauerim[h].
e l. si super. §. e.
f l. interest. §. de solut.
g Bald. l. fi. §. de exec. rei iud.
h arg. §. fi. Inst. de perp. & tēpo. act.
5 †Sed quid si ex altera parte quid minimū interuenerit? Et uideret transactionē non esse, cùm haudquaq̃ differat, parum an nihil præstetur[i]. Sed tamē aliud Bal. tradidit, quia qui cùm nihil deberet, aliquid uel modicū præ-
i l. etiam. de peti. hæred.
k l. Lucius. §. fi. ff. ad Trebell. Bald. d. l. fi.
6 stat, trāsigere dicitur[k]. †Sed ego nec hoc quidem casu propriè transactionem esse credide-
l l. si quis cōduxerit. ff. loc.
rim, sed imagine quadam potius[l], & ideo tali casu uideri partes potius donasse. †Sed quid 7
si reus actori nihil dedit, nisi quatenus facti molestiā inquietudinemq; submoueret[m]? Et cùm transigi super actione irrita posit, satis credi poterit, tum quoq; transactioni propriè ex sententia nostratium doctorū locū esse, q̃uis Deci. dubitauerit, quod suprà attigi[n]. †Cæte- 8
rū probabiliter disputari potest, qd si partes in instrumento transigere se dicant, & tamē ex eius lectione appareat nihil inuicem præstitū esse, sed ad alterū omnia pertinuisse? Et Paul. Castreñ. Rimin. Ias. contractum nō ualere affirmant[o], nec in uim quidem pacti; †quia quo- 9
ties substantia contractus deest, nullo modo sustinetur, sed omnino corruit[p]. †Quæ uera 10
& ipse fateor, quoties cōstat id actum esse, ut contractus in uim ueræ transactionis ualeat, alioqui ex simplici denominatione nō præsumemus id actum, sed potius censebimus uoluisse partes pacisci uel donare[q], †cū & transi- 11
gere latius quandoq; accipiatur quoquo modo finire, etiā nullo uicissim dato[r]. cōiectabimur autem animū transigere tantū uolentis, nō donare, ex coniecturis, ut si suus hæres eo modo cōtrahat cum aduersario: nō enim est uerisimile quenq̃ uoluisse erga eum cū quo litigat munificentiā exercere[s]. Sed quid in ar- 12
bitratore dicemus, qui laudatiuo suo reū in omnē summā petitam cōdemnauerit, uel absoluerit? Et Bart. quem cæteri sequunt[t], ualere huiusmodi sententiā existimauit, quia tale laudatiuum propriè transactio nō est, sed ad eam tantūmodo significationē refertur, cùm litis finē significat: quoquo modo ergo litem diremerit, satis est. †Nam & illud traditū est, 13
nō debere bonū iudicem, si de alterius partis iure sibi liquidò constet, μεσόδικον esse, id est, per mediū diuidere, sed omnē causam pro iustitia uni adiudicare[u]: anteq̃ uerò sibi liqueat, boni uiri munere fungetur, qui ad cōcordiā litigatores, quoad eius fieri poterit, & citra ullam frustrationem alliciat.

m arg. c. dilectus de simon.
n l. ij. §. eod.
o d. l. fuit.
p Bar. l. si causa. §. eod.
q l. insulam. de præscr. uer.
r l. transact. de uerb. sig.
s d. l. fuit.
t Bart. l. quod si Ephesi. de eo quod cer. loc.
u Doct. c. j. de mut. petit.

IIDEM AVGG. ET Cæss. Martiano.

QVamuis qui pactus est statim

1 *Transactionis contractus non admittit pœnitentiam.* & num. 13. *De ratione uide num. 2. 3. 4*
3 *Transactio an prætextu enormis læsionis rescindi posit.*
6 *Alciati ea in re sententia.*
7 *Cōfirmatur Iasonis sentētia plerisq; argumētis.* & nu. 8. 9.
10 *In transactione an ex capite rei nō secutæ, seu ex mora condictioni locus sit.*
11 *In eo themate non est constituenda differentia inter reum & actorem, contra communem.*
12 *Vlpiani responsum in l. in summa. ff. de con. inde. discutitur.*
14 *Casus exceptiui, in quibus in transactione pœnitere licet.* & num. 15. 16. 18.
17 *In transactione commissoriæ legi locus est.*

QVAMVIS.) ¶†In contractu ergo trans- 1
actionis nullus est pœnitentiæ locus, etiam si statim, post absolutum tamen contractum, alter desciscat. Sed cùm in cōtractibus innominatis traditum sit pœnitentiæ locum esse,

esse[a], quæ est ratio ut & in transactione idem
2 non dicamus.† Et aliqui ueteres id fauore li-
a l. si pecuniā. ff de cō. ob cau.
berationis inductum crediderunt: quod fal-
sum est, cùm in donationibus quibuscunque
b l. si quis argē- tum. ff. de don.
ante Iustinianum licita esset pœnitentia[b], &
tamen hîc apparet
ante eum non fuisse in trāsactiōe per missam. Nam & cō dictio ob causam fauore liberatiōis, si causa sequuta nō
poeniteat, transactio rescindi, & lis instaurari non potest: & qui tibi suasit intra

c d. l. si quis ac- cepto.
sit, non impeditur[c]: ergo nec ex capite pœni-
tentiæ impediri debet. Sed & quis credat, si
id ita esset, non potius de liberatione uerba le
gis concipi debuisse, quàm de transactione?
cùm transactio semper cōtractus innominati
d l. ij. ff. eod.
species sit, cumq; ultro citroq; obligationē in
e dixi in rub. ff. eod.
uehat, iurisq; uinculo eum alliget, qui solùm
de facto fortè inquietabatur[d], & ideo propriè
f l. si super. ff. e.
contractus est, impropriè uerò ratione solius
g Ias. l. ıj. de cō- dict. ob caus.
iudicij distractus est[e]: imò quandoq; transa-
ctio solius obligationis, nō autē liberationis
3 causa fit[f].† Ias.[g] id potius cōmuni ex regula in
ductū credidit. Nam à contractibus innomi
h d. l. si pecuniā
natis re non integra recedere nō licet[h]: at ubi
transactū est, reusq; pecuniā actori dedit, ex-
ceptionemq; aduersus actorē acquisiuit, ap-
paret iam rem amplius non esse integrā. Sed
certè Iason dictū ipsum pro ratione, de qua
i l. qui interroga- tus. de petit. hered.
disputamus, assumit[i]: id enim quærimus, cur
exceptioni locus sit, & nō potius pœnitētiæ,
sicut in cæteris innominatis cōtractibus, cō-
k d. l. si pro fun- do. & ff. l. pro xima.
cedatur: itemq; cur actori qui adimpleuit, a-
ctionē remittendo pœnitere aduersus reum
tergiuersantē nō liceat[k]: tunc enim res, quod
4 ad reum attinet, integra est.† Bart. quem cæte
ri sequunt, litiū dirimendarū fauore inductū
l l. fratris. ff. eo.
censet[l]: quæ sententia uera est, qua ratione nec
per rescriptū transactio rescinditur, nec præ-
m l. si transactio nis. ff. de nō nu mer. pec.
textu reperti deinde instrumēti, aut specierū
nouiter inuentarū, ut suprà uidimus. Sed nec
in ea, exceptiōi nō numeratæ pecuniæ locus
5 est[m].† Sed an prætextu enormis læsionis re-
n l. ij. ff. de resci. uend. l. si quis cum aliter. de uerb. oblig.
scindi poterit? Et Bar. posse censuit[n], dum de-
trimentū illud cōputemus, habita non ad id
quod uerè debetur æstimatione, sed ad id q̄d
uerisimiliter dubio ex litis euentu potuisset
o Tract. trans- act. quæst. 12
percipi: hancq; sententiā Seuerinus crebrius
receptam affirmauit[o], sed Aret. Alex.q; con-
6 trariam receptiorem tradiderūt[p].† Ego hisce
p Aret. d. l. si qs cum. Alex. cō sil. 42. in 2.
in Doct. altercationibus eis adhærere soleo,
qui citra cauillationē subauditionēq; aliquā,
uerba legū interpretant: quo fit, ut in postre-
7 mam hāc & ipse cum Ias. hîc transeam.† Nam
Scæuola ait, eum qui transegerit, & si in qua-
q l. Lucius. §. fi. ad Trebell.
druplum læsus sit, amplius agere nō posse[q]:
at interpretari quadruplū perpensa ueritate,
nō autē perpenso dubio litis euentu, nōne a-
pertè cōmentitiū est? Rursus infrà traditur, si
r l. si superstite. ff. de dol.
filia dolo patris in transactione immodicè læ
s d. l. ij.
sa est, solū ei actione in factū succurri[r]. Atqui
alia ratione rescindi transactio potuisset[s]: &
qui interpretant, immodicè, nō tamē infra di

midiam, uel immodicè respectu ueritatis, nō
autē respectu dubij euentus, nōne uim uer-
bis rescripti faciunt? Atqui dubius litis euen-
tus uel in primis perpendi in huiusmodi æsti
mationibus solet. Quis enim adeò fatuus est,
ut rem litigiosam
certum tempus licere à transactione recedere, falsum asseuerauit.
nō multò minoris
t l. propemodū. de uerb. sig.
propter dubium e-
uentū emat[t]? † Huc 8
pertinent & leges,
quę generaliter tra
dunt, eum qui titu
u l. si. ff. de con. indeb. l. nec in tenuo. ff. eod.
banti animo causa transactionis omnino in-
debitū soluit, nihil repetere[u], idq; etiam si res
nulla sit[x].† Accedit & similitudo, quę cum iu 9
x l. in summa. de cond. indeb. in prin.
ramento sententiaq; transactioni est, ut sicut
illa eo prætextu nō rescindunt[y], nec transa-
ctio quidem rescindi debeat[z]. & hæc quidem
hactenus.† Sed cùm hic tradatur, condictioni 10
y l. nam & po- stea. §. si dam- netur. de iure iur. l. si defe- rente. de dol.
ex capite pœnitentiæ locū nō esse, quid ex ca
pite rei nō secutæ, seu ex mora censebimus?
Et in actore receptior uidetur sententia, non
competere ei condictionē, sed agere eum de-
bere præscriptis uerbis, ut promissa sibi adim
z l. ij. de iur. iur.
pleantur[a]; quod ex fauore litium dirimenda
a l. si pro fundo. ff. eod.
rum receptū est, & nos suprà aduersus Bart.
sententiā defendimus[b]. Maior subest in reo
b d. l. si pro fun do. & l. actio- ne. & l. siue. in fin. ff. eod.
difficultas, & cōpetere ei condictionē omnes
ferè sentiunt. Vnde cùm reus dat pecuniā ne
ad iudicē eatur, si uocatus sit, ex Vlp. respon-
so condicet[c].† Ego nec reo quidem cōpetere 11
c l. iij. in pri. de cond. ob caus.
id remediū arbitror, cùm satis consultū ei ex
ceptione sit[d], & cùm eadem ratio in reo locū
d l. 5. §. si debito ri. ut in poss. leg.
habeat, quæ in actore, nempe idem litium fi-
niendarū fauor, nec temerè debeat differētia
e l. de die. q sat. cog. ubi Dd.
inter actorem & reum constitui[e]. Nam & lex
quod ob transactionē à reo datum sit, nunq̄
f d. l. in summa.
repeti ait, nisi euidens calumnia detegatur[f].
† Nec me Vlp. responsum mouet, quia ut in 12
eo legitur, non transactio illa fuerat, sed quasi
decisio, seu impropria transactio. Nec enim
actor remiserat actionē, aut ius aliquod suū,
sed nudum factum promiserat, scilicet ad iu-
dicem non ire, deinde contrafecerat, meritò
quia facta infecta fieri nō possunt, condictio
competit. Sed quando remissa est actio, appa
ret illam facti molestiā principaliter non per
pendi, sed in cōsequentiam remissionis, quæ
cùm alia ratione sustineri possit, non fuit ne-
g d. l. si pro fun do.
cessarium condictionē permittere[g]. In eo igi-
tur responso propter transactionis similitudi
nem pœnitentiæ locus non est: sed quia in-
quietudo facti principalis in contractu dedu-
cta, cùm facta fuerit, infecta fieri non potuit,
necessariò condictio concessa est. Si enim id
quod sua intererat, quodq; pręscriptis uerbis
actione cōsequi potuisset reus perpendisset,
non ita conuenisset, ne ad iudicem iretur, sed
ut lis sibi & actio remitteretur.† Concluden- 13
dum est igitur secūdum legis nostræ regulā,
h d. l. iij.
in transactione nullum pęnitentiæ locū esse,
† excepto cùm reus simpliciter de facto con- 14
uenit, quod sibi obseruatū nō sit[h].† Idem cùm 15
i d. l. in summa.
manifesta calumnia detegitur[i], uel dolo cele

bratus sit cõtractus: datur enim eo casu actio
16 rescissoria ad id quod interest[a]. †Sed & uolen
te utraq; parte nõ est dubiũ recedi ab eo con-
tractu posse[b]. Qnapropter si post transactio-
nem adhuc litigetur, & nõ opposita exceptio
ne iudicatũ sit, q̃d
causa transactionis
datum fuerit, cõdi-
cetur[c]. Qui enim
exceptionẽ nõ ob-
iecit, tacitè renun-
17 ciasse fauori suo uidet. †Qua ratione in trans-
actione quoq; cõmissorię legi locum esse cre
dendum est: possunt enim partes à principio
id agere, nt re nõ secuta, pro nõ transacto sit[d].
18 Quid ni? cùm & ex post facto possint[e]. †Sed
& si transactioni addita sit pœna, & maluerit
quis pœnam habere, eum quicquid ex trans-
actione cõsequi potuisset, remittere æquum
est, ne & pęnam & rem habeat[f]. Qua de re &
sequenti lege aliquid attingemus.

a l. sub prætextu. j. s. eo.
b l. si diuersa. s. eod.
c l. eleganter. §. fin. de cond. indeb.
d Com. consil. 156. facta.
e d. l. si diuersa.
f l. cum proponas. l. promissis. ubi not. s. eod.

IMPPP. GRAT. Val. Theod. Auggg. Eutropio.

1 *Facti species in hac lege.*
2 *Determinatio præmissæ hypothesis.*
3 *Determinationis ratio in hac lege.*
4 *Actor acceptilatione reum liberans, non potest extinctam actionem amplius suscitare.*
5 *Adiectio pœnæ in huius legis casu quid operetur.*
6 *Pœna contractui etiam stricti iuris adiecta, licet propriè non nouet contractum præcedentem, tamen limitat, quousq; ei locum esse oporteat.*
7 *Ex solutione uera non semper prior actio perimitur.*
8 *Acceptilatione perimitur (quæ est ficta solutio) non semper tollitur prior actio.*
9 *Azonis, Bartoli & aliorũ reiecta sententia ad hanc legem, qui coniunctim reo huius legis remedia concedebant.*
10 *Vera sentẽtia huius legis est, ut hæc remedia disiunctim reo dentur.*
11 *Pactum & transactio an differenter in textu ponantur.*
12 *Obligatio non petendi, acceptilationi inest.*
13 *Is qui accepto tulit, naturaliter obligatur non petere: & quæ sit eius ratio. num. 14.*
15 *Bart. putat hanc obligationẽ nõ ex cõsensu, sed ex æquitate esse.*
16 *Cur lex dicat, in hac specie pœnam unà cum datis, ante cognitionem inferendam esse.*
17 *Exceptio rei, qua pœnam dataq; repetit, præiudicialis est.*
18 *Prius agens, prius dimittendus est, si de iure agat, non de facto.*
19 *An actor in præsenti casu post litem motã morã purgare possit.*
20 *Dictio, aduersarius, bifariam hic exponitur. & num. 21.*
22 *Quibus rationibus defendatur Azonis Bart. q; in hac l. sentẽtia.*
23 *Respondetur horum rationibus. & num. 25.*
24 *Libertas iuris publici est.*
26 *Doctorum distinctio ad hanc legem reprobatur.*
27 *Iudex non cogitur non petenti officium impartiri.*
28 *Iudicis officiũ nunq̃ se ulterius extendit, quàm æquitas suadeat.*
29 *Conuentio illa, qua aliqui mutuò promittunt, se sententiam, compromissum, aut quemuis contractum non allegaturos, irritum nulliusue esse, iure subsistit.*
30 *Quoties dubitatur, an ex eo, quod de facto cõtrauentum est, incurrat quis cõuentionalem pœnam, dicendum regulariter non incurrere. fallit ut num. 13.*
31 *Quilibet actus secundum iuris dispositionem censendus est.*
32 *Illud solum possumus, quod de iure possumus.*

1 VBI PACTVM.) a †Cùm Titius à me
fundum peteret, acceptis centũ transe-
git, & quicquid ei debebam Aquiliana stipu-
latione præcedente accepto tulit, stipulatiq;
deinde sumus alter ab altero, ut si quisquam
nostrûm ei stipulationi cõtrafecisset, tantum
pecuniæ pœnæ nomine solueret. Finge, Ti-
tius contrafacit, & à me rursus fundum petit,
quæsitum est, qna ope mihi succurratur. †Et 2
hic rescriptum extat, alterum me eligere pos-

Vbi pactum[a], uel transactio scripta est, atq; aquilia-

se, ut uel exceptione transactionis eũ
excludam, uel centum ei data unà cũ
pœna, antequã ulterius procedatur,
exigam. Si enim acceptilatio non accessisset,
data repetere, pœnamq; exigere, non nisi dis-
cusso principali negocio potuissem[g]. Sed cũ
acceptilatio accesserit, lex non sinit actorẽ ul
terius progredi, quàm prius petenti reo data
pœnamq; restituerit. †Sed qua ratione id in- 3
ductum? Et sciendum est ex cõmunibus iu-
ris nostri regulis, †cùm actor reum acceptila- 4
tione liberauit, non posse eum extinctã actio
nem intẽdere, ampliusq; suscitare[h]. Sed quia
addita hoc casu fuit stipulatio pœnalis, aliud
à partibus uidetur actum[i], & ea facultas con
cessa, ut soluta pœna, adhuc agi possit, meri-
tò ante cognitionem causæ pendenda prius
est pœna, datorumq; restitutio facienda. Nec
obstat quòd actio extincta suscitari amplius
nequeat[k]; quia respondeo non fuisse omni-
no ab acceptilatione extinctã: †quia adijcien- 5
do pęnam, uidetur id tacitè actum à partibus
ut prioris actionis spes in perpetuum nõ pe-
rimeret[l], sed soluta pœna agi adhuc posset[m]:
cùm enim pœna sub conditione adijciatur, si
amplius egerit, & cõtrauenerit, uidentur par
tes tacitè egisse, ut conditio illa euenire pos-
sit[n], quod & suprà declaraui[o]. †Hincq; est, 6
quòd licet pœna contractui, etiam stricti iu-
ris, subiecta propriè non nouet contractum
præcedentem, tamen declaret limitetq; quo-
usq; ei locum esse oporteat[p]: quod in casu no
stro maximè dicendum est, cùm aliàs reus &
pœnam habere, & rem, id est, cõmoditatem
acceptilationis posset, quod lex iniquum exi
stimauit[q]. Quòd si ob causam secuta senten-
tia ex post facto lex conditionem conces-
sit, ne utrunq; reus habeat[r], quanto magis à
principio re integra interpretari id actum es-
se debemus: & ideo prioris actionis spem nõ
omnino fuisse peremptam. †Videmus non 7
paucis exemplis, ex solntione uera priorem
actionem nõ omnino perimi, quoties aliqua
coniectura contrariæ mentis contrahentium
probabiliter assumitur[s], †cur non & idem in 8
ficta hac solutione imaginarioq; acceptilatio
nis actu producendnm[t]? Porrò id quoque ui
detur sensisse Iurisconsultus, qui consultissi-
mum esse tradit, si pacto cõuento in Aquilia-
nam stipulationem acceptilationemq; dedu-
cto, etiã pœna adijciatur, ut rescisso forte pa-
cto pœnæ sit locus[u]. Quibus uerbis ostendi-
tur, siue acceptilatio ex aliquo iure, siue ex e-
lectione rei rescindatur, tunc pœnæ locum
fore, aliàs id actum credi, ne utrunq; præste-
tur. †Quo fit ut Azonis, Bart. aliorumq; sen- 9
tentiam

g d. l. eleganter. §. j. d. l. promissis.
h l. qui res. § fi. de solut.
i arg. l. ij. ff. de arbit.
k l. fin. J. de acceptil.
l arg. l. actus. de reg. iur. & d. §. fin.
m arg. l. pupilli. §. j. de solut.
n l. si quis locuples. in fin. de manu. testa. l. iam dubitari. in fin. de hær. instit.
o d. l. promissis.
p l. obligationũ ferè. §. fin. de act. & oblig.
q l. rescripto. §. si pœnam. de pact. glos. d. l. promissis.
r d. l. eleganter. §. penul.
s l. etiã. sol. mat. l. Iulia. §. j. de uerb. oblig. l. Paulus. de sol.
t l. si inter. J. de solut.
u l. pacto. ff. eo.

tentiā probare nō possim, qui plerięq; nume-
ro tradiderūt omnia hæc remedia reo cōiun-
ctim cōpetere, & ei licere actorē à quo pœnā
& data exegerit, nihilominus exceptione reij
cere: quæ opinio disiunctiuam in lege nostra
positam uiolat[a], & causæ cognitionē, cuius in textu mentio, abolet: itemq; uerbum, maluerit, quod ad electionē pertinet, subuertit[b]. Sed & casum

næ stipulatiōis, & acceptilationis uinculis[b] firmitas iuris innixa est, aut subsecutis secundū leges ac-

tali sensu lex nostra decideret, qui nunq̄ euē-
turus sit. Quis enim adeò fatuus esset actor,
qui cōtrauenire auderet, si soluendā sibi pœ-
nam, restituendáq; accepta sciret, & nihilomi
nus fore ut exceptione summoueat[c]? Adde
quòd inhumana est ea sententia, & tam graui
ferè pœna hunc actorem afficit, quàm si con
trauentioni accessisset etiā periuriū[d]. †Meri-
tò igitur ego in diuersam partem eo, & Bulga
rum, Alber, ueteresq; omnes ante Azonem
interpretes sequor, quos Petrus, Cyn. Rayn.
Fulg. & nō pauci recentiores probant, disiun
ctim hæc remedia reo solùm concedi asseue-
rantes: satis enim ei esse debet, quòd electio
ad se pertineat, utrum malit pœnam habere,
an exceptione uti[e].
11 a ¶†PACTVM, De re liquida, transactio de
dubia, Bal.[f] Alij tamen cōmuniter disiunctā
pro expositiua accipiūt[g], & de sola transactio
ne hîc agi arbitrant. Ego pactum intelligi de-
bere arbitror ante litē motā, quod licet trans-
actionis uim habeat[h], tamen omnino propriè
transactio nō est: nec enim de lite incerta fit,
cùm adhuc lis non sit[i], unde lex quasi decidi
eo casu ait[k], Cùm enim adhuc non agit, utiq;
nec transigit: quo sensu existimo hæc uerba
in lege quoq; sequenti accipi.
12 b ¶Vinculis.) †Hinc annotant plerięq; uin
culum, id est, obligationē[l] nō petendi, acce-
13 ptilationi inesse, †& ideo eum qui accepto tu-
lit, naturaliter obligatū esse non petere, sicut
& is qui dixit, profiteor te nō teneri[m], natura
liter nō petere obligatus est: hincq; est quod
lex ait, eum à quo debitor liberatus est, tene-
14 ri[n]: †cùm enim aliquis accepto fert id quod si
bi debetur, uidetur id agere, ut debitor libera
tus sit, ipseq; non petere obligetur: quia ut in
eadem persona idem actus obligationē pare-
re liberationēq; nō potest, ita in diuersis per-
sonis potest[o], imò cōtrariorū regula hoc sua-
det[p]. Ex Aquiliana enim stipulatione debi-
tor dicitur obligatus dare, creditor censetur
obligatus accipere, unde lex mutuo nexu
eos teneri ait[q], reumq; credendi nō minus q̄
reum debendi appellat[r]: igitur acceptilatio
quę eas obligationes resoluit, in contrarium
casum resoluere debet, ut qui fuit debitor am
plius dare non teneatur, qui fuit creditor te-
neatur nō accipere, & consequenter nec pe-
15 tere. Censuit tamen Bar. propriè hanc obli-
gationē ex consensu uero nō esse, sed ex qua

a l. hæc uerba, ff. de uerb. sig.
b Dd. c. j. de iud.
c l. itera. ff. de leg.
d j. l. seq.
e l. cum proponas. ī. eod.
f l. j. ff. eod.
g gl. l. ij. ad leg. Aquil.
h l. ij. ī. eod.
i l. j. de transac.
k l. uq. in pri. de cond. ob caus. uerb. quasi.
l Insti. de oblig. in prin.
m l. de. de pac.
n l. Meuia. §. fi. sol. matr.
o l. si pupillus. ad l. falcid. ubi Bar. & l. in nu merationibus. uers. item si usufructus. de solut.
p l. aliquādo. in fi. de cond. & demonst.
q l. j. de accept.
r l. j. de duo. re.

dam æquitate: cuius sententiā & ego probo,
quia lex ait, ex acceptilatione id actum tacita
pactione uideri, ne peteretur[s]: quę uerba sub
intellectam quandam & cōmentitiam obliga
tionem significant: apertus enim consensus,
qui hanc obligationē inducat, ex uerbis propriè nō accipitur[t]: & ideo alibi lex ait, in acceptilatione inutili pactū non esse[u].

cōmodandus est cōsensus, aut pœna unà cū his, quę data pbātur ante cognitionē[c] causę, si aduersarius[d]

c ¶Ante cogni-
tionem.) †Sed qua ratione hoc? Videretur 16
enim potius expectandam sententiā diffiniti
uam, cùm pendente causa, nō uideatur data
repeti posse[x], & ideo potius expectandū esse
finem, ut qui prius egit, prius dimittatur[y].
†Sed respondendum est, exceptionē rei, qua 17
pœnā dataq; repetit, præiudicialem esse[z]: cū
enim extincta sit actio, quæ nō nisi in casum
solutæ pœnæ conualescit, prius soluenda est
pœna, anteq; ulterius procedatur. †Et hoc est 18
quod ueteres aiebant, Qui prius agat, prius
dimittendū, si de iure agat, nō de facto, qualis
hic, qui contrauenit in nostro casu, qui non
prius de iure agere potest, q̄ pœnam & acce-
pta præstiterit. Quapropter nec antè causa
pendêre dicitur, cùm cōstet actionē huic nō
competere, liqueatq; transactioni eum cōtra
fecisse. Alij aliter uarijs modis dissoluunt, le-
gemq; nostram magis intricant, quàm expla
nent. †Sed an actor hic postq̄ litem mouere 19
cœperit, & sic aduersus transactionē fecerit,
purgare morā possit? Et Bart. nō posse cen-
suit, quia statim cōmissa est pœna[a]. Cùm enī
delictū id perpetrando cōmiserit, id est, actio
nem facti intentando, tale crimen grauius
est, & secum executionē pœnæ trahit[b], unde
mora dilui nō potest. Quod & Ang. Salice-
tusq; censuere, licet Fulg. Alex.q; cōtrà, quo
rum sententia tunc defendi posset, cùm de de
licto ageretur, quod tractū haberet, & adhuc
perfectū nō esset[c], uel quod negligendo cō-
mineretur[d], quod in casu nostro non est: sta-
tim enim actor de facto litigans cōsummasse
delictū uidet, quod & lege sequenti tradit[e].
d ¶Si aduersarius.) †Id est, reus qui transe 20
git, & qui actore aduersus transactionem fa-
ciente, repetere data & pœnā potest: ad eum
enim ex regula pertinet electio remediorū,
utrum uelit agentem exceptione transactio-
nis summouere, an pœnam petere[f]. †Alij ad 21
uersariū hic actorem ipsum intelligunt, qui
anteq; contrafaciat, potest uel parêre, uel cō-
trafaciēdo in pœnā incidere: qui intellectus
defendi potest. Prior tamen magis uerbis cō
stitutionis applaudit, quę cùm uelint data in-
ferri, satis indicant actorem ipsum inferre de
bere, qui ea accepit[g]: ergo eius aduersarius in
telligendus est reus, qui ipse dedit, ut actionē
sibi actor remitteret, & à lite recederet. Non
tamen negauerim, si actor ipse reo dedisset,
quod quandoque contingit[h], & reus deinde

s l. si unus. §. pe nul. de pact.
t l. v. §. stipulatio. de uer. ob.
u l. an inutilis. de accept.
x l. qd' Seruius. l. dedi. de con. ob caus.
y l. qui prior. de iud.
z auth. quæ supplicatio. ī. de prec. imp. off.
a l. j. §. si rem. de poss. c. j. qd metus si uas. feud. alic. recup.
b l. qui ea mente. de furt.
c arg. l. si in lege. §. colonus. loc. l. sequitur. § item Labeo. de usucap.
d l. si cū ancillis. ubi Bald. col. penul. ī. de incest. nup.
e Per p. l. seq. 7. notab.
f l. quod in heredem. §. eligere. de tribut.
g l. traditio. de acq. rer. do.
h l. si super. ī. e.

contrafacere uellet, adhuc legi nostrę locum
esse: quod Fulg. quoq; tradidit.
e ¶ Hoc maluerit.) Magis uoluerit elege-
22 riq;.† Azo tamen, quem Bar. & pleriq; alij se
cuti sunt, cōiunctim omnia hæc remedia reo
cōpetere censuit,
idq; tribus rationi-
bus. Prima, in odiū

hoc maluerit^e, infe-
renda est.

tam solennem liberationem retractantis^a. Se
cunda, quia ipso iure sublata est ab acceptila-
tione quælibet actio^b. Tertia, quia iudex cū
uiderit eum absque actione agere, ex officio
suo actorem repellet^c, cùm nemo absq; actio
ne experiendo audiatur^d. Fortius urget alia
ratio: cùm enim extincta actione de iure a-
gi non possit, adiectio pœnæ in eum tantùm
casum facta censetur, quo de facto agatur, cō
temptumq; respicit, quo casu & rem & pœnā
cōiunctim præstari constat^e. Sed tamen nos
suprà ostendimus, id actum suadente æquita
te inter partes censeri, ne utroq; remedio &
trāsactionis & pœnæ reus utatur^f, & ideo ex
23 eorum mente agi adhuc posse.† Nec quicquā
refert quòd actio per acceptilationem subla-
ta sit, quia id non extinguit eam æquitatem
24 qua quis utrunq; cōsequi prohibetur^g.† Nec
uerum est, pœnam quæ non nisi in casum fa-
cti cōmittatur, ideo contemptum respicere,
& coniunctim cum re exigi: imò si res apud
contrafacientē nō remanēt, pœnæ nullus est
locus: quod Gordiani lege apparet^h, ubi quia
manumissor libertatē de iure cōferre nequit,
25 nulla incurritur pœna:† libertas enim iuris
publici est, in qua non potest actum censeri,
ut de facto quis sit liber, quò electio pœnę ad
stipulatorē perrincat. At in casu rescripti no-
stri facilius id actū in cōtractibus præsumit,
26 qui plurimū ab arbitrio partiū pēdent.† Nam
quod aiunt Doct. distinguendū, an partes ad
effectū respexerint, uel an stipulator ex tali
facto inquieterē, eiusq; idcirco intersit, diuina
toriū utriq; rescripto est^i. Quòd si actorē nō
exceptione rei, sed facto iudicis summoueri
dicas, qui agentē absq; actione audire nō de-
bet: respondebit, & rectè, sanus aliquis, hunc
intellectū legi nostræ nō cōuenire, in qua ni-
27 hil distinguit, an iudex actorē ipse reijciat, an
id minus. quid eīm si nō reijciat?† cùm nō co-
gatur non petenti officiū impartiri^k, ut rectè
Paul. Cast. ait. Sed & ubi lectū est, si pars ipsa
reijcere agentē nō possit, in re priuata conce
28 dendū id iudici^l.† Atqui iudicis officiū nunq̃
se ulterius extendit, quàm æquitas suadeat^m:
hîc autē nullam subesse æquitatē satis proba-
tum est. Nec probabiliter iudicis interest, q;
agi de facto uideatur, quia cùm semel actio
iure cōpetierit, & partium cōsensus accedat,
nō debet hac in re scrupulosus esse^n. Cùm e-
nim agens de facto solū litigatoris ius inquie
tet, iudiciūq; nō sit elusoriū, non debet iudex
ex se quicq̃ supplere^n, nisi in manifestaria a-
ctoris calumnia^p, quæ hoc casu nulla est, pro
pter præsumptiū partiū consensum.† Et cùm
29 dubium nō sit, quin ea conuentio ualeat, qua

a arg. l. seq.
b l. si unus. § pa ctus ne pet. de pact.
c arg. l. qui cum maior. § si pa tris. de bo. lib.
d l. si pupilli. § uideamus. de neg. gest.
e l. si quis rem. de arbit.
f d. l. cum propona.
g l. nihil interest de reg. iur.
h l. ea quidē. § si mācip. ita fue. alien.
i arg. l. stipulatio ista. § alteri. de uerb. ob.
k l. non quicqd. de iud. Paulus, Ang. Aret. Alex. hic.
l Bar. l. non solum. § quanquā. de iniur. Felin. c. dilecti filij. col. iiij. de except.
m l. qd' si Ephesi. de eo quod cert. lo. l. cæte ræ. fam. ercis.
n l. Iul. § quantum. ad exhib. l. si post acceptū. de rei uen dic.
o l. posthumus. § si quis ex his de inoff. testa. l. cū putarem. fam. ercis.
p Abb. c. ij. de purg. uulg.

aliqui mutuò promiserint se sententiā, cōpro
missum, uel quemlibet contractū non allega
turos, irritū nullumue esse^q, ut Bart. fatetur,
& receptissimū est^r, cumq; talem conuentio-
nem iudex seruare teneatur^s, cur nō & idem
hoc casu dicimus,
quo id à principio
tacitè actum uideri
potest? Qui enim pœnam apposuerūt, cùm
scirent utriq; remedio locum non esse, conse
quenter id egisse uidentur, ut altero exacto,
alteri locus nō sit^t, hicq; cōsensus, qui à prin-
cipio uoluntarius fuit, etiam ex post facto uo
luntarius censetur^u. Et hoc modo aduersus
Azonem defenditur ultima ueterum, quę ab
Accursio refertur, sentētia, quamq; & ipsum
probasse uerisimile est^x, & Pet. Cyn. Fulgos.
Paul. Cast. Rimi. & nō pauci recentiores se-
quuntur, à qua etiam effectu nō dissident Al
berti aliorumq; ueterū hîc relatæ opiniones,
quæ quomodo defendi & ipsę possint, osten
di Paradox. lib. v. cap. XII.† Et ex his conse- 30
quens est, ut quoties dubitamus an ex eo q;
de facto contrauentū sit, incurrat quis cōuen
tionalem pœnā (de legali enim à nobis alibi
disputatū est^y) concludamus regulariter non
incurrere^z, quia uerba ad ius potius, q̃ ad fa-
ctum referri debent^a, † cùm quilibet actus se- 31
cundum iuris dispositionē censeatur^b, & pro
missiones contrahentiū significationem uer
borum secundum iuris intellectū recipiant^c,
nō à facto: quia quæ facti sunt, pro nihilo re-
putantur^d.† Et illud solùm possumus, quod 32
de iure possumus^e. Vnde & adimplesse cōdi-
tionē nō petendi dicitur, qui ita prouidit, ne
de iure petere possit, licet de facto posset^f.
† Non procedit prædicta conclusio, cùm ap- 33
paret aliud à cōtrahentibus actum, ut quia ex
pressim hoc protestati sunt^g, uel uerba appo-
suerunt, quæ ad factū referanē^h. Quòd si uer
ba dubia sunt, sed nō nisi de facto contraueni
ri poterat, ut in rescripti nostri casu, tunc pœ
na quoq; cōmittitur: sed ne stipulator utrūq;
habeat, conuentio facti iuris effectum habet,
quia id actum censetur. Quòd si id actum ui-
deri nō possit, ut quia de re tractetur, quę nō
ex mente partiū, sed ex iure publico principa
liter pendeat, ut est datio libertatis, cùm tali
casu contrauentio facti iuris effectum habe-
re non possit, ne & rem & pœnam quis con-
sequatur, nullus est locus pœnæ^i.

1 De Rufino & Stilicone aliqua annotantur, tutoribus Arcadij & Honorij Impp.
2 Cōtra transactionē Dei nomine iuratā uenient olim nō puniebatur, secus si per geniū aut salutē principis firmata (erat.
3 Argumentum siue epitome huius legis.
4 Vltio periurij ratio est huius legis.
5 Hanc legem positiui iuris esse.
6 Veteres Dei iudicio permittebant periurij uindictam.
7.8 Hæc lex an sit fauorabilis, extendiq; ualeat.
9 In eo qui fictè pro maiore habetur, non procedit.
10 Quo ad pœnam, iure Canonum non habet locum.
11 Leges seculares de iuramento aliquid statuentes hodie non obtinent. (num. 48
12 Hæc l. habet solū locū in eo, qui dolo malo periurus est. &

Periurium

q l. ij. § cōmunis utriusq; iud.
r Ang. cōs. 208 A. & B. Alex. cons. 174. Ias. hic.
s Gl. l. qui habebat. ff. de manu. testa.
t l. illud. de acq. hered.
u l. & ideo. de cond. fur. Bar. l. de pupillo. § si procurator. de op. no. nū.
x l. qui filium. § sabinus. ad Trebell.
y l. fin. ī. tit. ij.
z l. continuus. § cum quis. l. stipulatio ista. § quæsitum. de uerb. oblig. § his igitur. in auth. de here. & fil.
a l. 4. § cōdem natū. de re iu di. l. non puta uit. § nō quæuis. de contra. tabul.
b l. si duo. de acquir. hered.
c l. si filius. in si. de cond. instit.
d l. non dubiū. ī de leg. c. non præstat. de regul. iur. in 6.
e l. nepos. de uerbo. sig. l. ij. de testa. tut. l. eo tēpore. de pecul.
f l. Mutianæ. de cond. & dem.
g l. fin. ubi Alb. § de act. empt.
h l. Lucius. § tres heredes. ad Trebell.
i d. l. ea quidē. § si manet. ita fue. alien.

25 Periurium an & quando ex lata culpa committatur.
14.15 Hæc constitutio an & in muliere locum habeat, & rustico.
26 In uniuersitate num sit locus legi nostræ.
27 Vniuersitas est fictum corpus iuris intellectu repræsentatum.
18 Huic legi nõ est locus in minore qui ætatis beneficio renũciauit.
29 Item nec in minore qui ueniã ætatis impetrauit.
30 Nec in eo, qui minor iurauit, & iam maior factus contrauenit.
21.22 An hæc constitutio in omnibus contractibus locum habeat.
25 Pactum in genere etiam nulla re ultro citro data, fit.
24 Pactum in genere etiam transactionem continet.
25 Disiunctiuæ natura est, ut inter diuersa ponatur.
26 Legi huic non est locus, si quis coactus transegerit. (19.11
27 Idem in cõpromisso coacto dicendũ. & quando id fallat num.
28 Sponte factum id non dicitur, ad quod cogi quis potuit.
30 Communiter non nisi sponte compromittitur.
32 Cogitationis pœnam nemo patitur.
33 Interpellando iudicem fit contrauentionis actus in hac lege.
34 Interpellationis uerbum parte citata intelligi solet.
35 Lites apud ueteres duplici modo instituebantur.
36 Ex citatione sola, quæ absq; mandato iudicis fit, non est locus pœnis huius legis.
37 Actus contrauentionis supplicando principi in hac lege.
38 Exponitur l.iij. in prin. ff. quod quisq; iuris.
39 Si pontifici supplicans in precibus mentionẽ iuramenti faciat, petatq; eius sibi gratiã fieri, nõ incidit in pœnas huius legis
40 Idem olim erat, si à principe seculari petebatur licentia contrauueniendi, secus tamen est hodie. ut num. 42.
41 Idem, si quis antequam contraueniat, episcopum adeat, temporariamq; dispensationem, ut litigando audiatur, impetret.
43 Non semper ex iudicis interpellatione uel supplicatione, etiã citato aduersario, quis in pœnam huius legis incidit. & 45
44 Ante litem contest. propriè quis non dicitur petere.
46 Vt quis in pœnam legalem incidat, non sufficit primus contrauentionis actus, sed expectanda est sententia.
47 Non implens promissa tum demum incurrit pœnam, postquam
49 Fides propriè quomodo diffiniatur. (in moram incidit.
50 Fides iudici facta quando dicatur.
51 Fides apud Euangelistas.
52 Promittens per fidẽ Christi, uel religionẽ fidei, iurasse dicitur.
53 Simpliciter promittens sub fide, an iurasse censeatur.
54 Confessionis uerba ambigua secundum intentionem confitentis declarari debent.
55 Spondens se daturum in uerbo ueritatis, an iurasse censeatur.
56 Casus specialis, ubi periurus sit infamis.
57 Periurus regulariter infamis non est.
58 Testis falsum dicens ipso iure non est infamis.
59 Scholaris Rectori parere iurans, si id nõ seruet, infamis nõ est.
60 Qui iurauit soluere usuras, si nõ soluat, licet periurus sit, nõ ta-
61 In casu legis nostræ licet infamia ipso iure in- (men infamis. curratur, tamen necessaria est iudicis declaratio.
62 De qua actione hæc constitutio intelligatur. & num. 63.
64 Textum hunc etiam de actione in rem intelligi posse.
65 Pactum nudum iureiurando uestitur, actionemq; producit iure ciuili. Contrarium uide num. 66
67 Iure Canonico ex pacto iurato agi potest.
68 Restituta pœna, in textu, quomodo intelligatur.
69 Exponuntur uerba textus, rerum proprietate &c.
70 De quo emolumento lex sentiat.
71 Reiecta Mathesilani sententia circa uerbum, emolumento.
72 Seuerinatis exemplum ad idem uerbum.
73 Pœnæ huius legis an ipso iure committantur.
74 Purgatio moræ in huius legis casu non conceditur.
75 Dictio, mox, quomodo in iure accipiatur.
76 Promittens iuramẽto extra casum huius legis, nec soluens, si dolis reus non sit, an purgare moram ualeat.
77 Hac in quæstione cõsiderãtur ab Alciato tres casus. & 79.80
78 Iusta causa excusat à mora.

81 Purgatio moræ ex æquitate inducta est. (cto &c.
82 Eadẽ est uis iuramẽti, quæ illius clausulæ, rato manẽte pa-
83 Ad pœnas huius legis agere uolens, necesse est ut ex parte sua omnino adimpleuerit.
84 Si promissor, qui ad pœnam conuenitur, in minimo defecerit, an in pœnam huius legis incidat.
85 Si is, qui ad huius legis pœnas agere potuit, residuũ cõtractus adimplẽdi causa simpliciter recipit, renũciasse pœnis cẽsetur
86 Quid in eius, qui transegit, herede dicendũ, an huius legis pœnis teneatur.
87 Actio ex hac lege an contra singularẽ successorẽ transeat.

IMPP. ARCAD. ET Honorius Rufino[a].

SI[b] quis[c] maior annis XXV. aduer-

SI QVIS maior.) a ¶Constitutionẽ hanc
Arcadius Honoriusq; ad præf. præt. Ru
finũ, Olibrio & Priminio COSS. misit. †Is est 1
Rufinus, quẽ Claudianus poëta improbũ, le
gum uenditorẽ appellat, duobusq; libris inse
ctatur: tametsi mihi uerisimile sit, nõ tam ip-
sos Imperatores, q̃ Rufinũ huius latorẽ legis
fuisse. Siquidẽ autor est Suidas, cui & Euna-
pius Sardianus, & alij illius ætatis autores cõ
sentiũt, Rufinũ & Stiliconẽ à Theodosio Im
per. Arcadio Honorioq; filijs suis impuberi-
bus tutores curatoresq; relictos fuisse, è qui-
bus alter, nẽpe Stilicon, Occidẽtis imperiũ,
q̃d Honorio dederat, administraret: alter ue-
rò Rufinus Arcadiũ, Oriẽtemq; curaret, atq;
ipsos tutores omnia rapinis fœdasse, emissa-
rios circũ se habuisse, à quibus clàm admone
banť, si quid usquã gentiũ preciosi pulchriúe
esset, & quæ quis feracissima latifundia habe
ret; cõfestim eũ fictis accusationib. per subor
natos calũniatores colore aliquo iuris, dños
priuabãt, cùm ipsi iudices essent, ut qui in sua
manu omnia iudicia, tam publica, q̃ priuata
haberẽt, cernebanť q; subitis imaginib. repen
tinaq; felicitate Rufini adulatores adeò flore
re, ut q prius uilissimis officijs addicti, quiq;
tabernis, gradibus, pauimẽtis purgãdis ope-
ram præstare solerent, eius gratia euecti, iam
purpurea chlamyde, aureis fibulis, balteisq;
ornati incederẽt, cũ ueteres opulentæq; fami
liæ ad incitas interim redigerenť, omnia ad se
trahentib. tutoribus, q alij metu calũniarũ,
alij ut nouũ aliquẽ magistratũ adipiscerenť,
impunitatẽq; diripiendarũ ciuitatũ impetra-
rent, omnia in illos prodigebãt: nesciebantq;
Imperatores ipsi harũ rerũ quicq̃, ut qui om-
nibus libellis edictisq; promiscuè subscribe-
rent, quæ Rufini aut Stiliconis nomina præ
se ferrẽt, nec quicq̃ curabãt habebantue, nisi
quod ex eorum autoritate illis licebat: adeò à
parentis sui Theodosij ingenio animiq; uigo
re degenerauerãt: donec tandẽ resipuere, sub
lato prius impetu militari Rufino, tandem et
Stilicone, sed nõ absq; magno malo: nã mox
capta est à Gothis Roma, cùm prius obsessa
Cõstantinopolis fuisset: ut appareat, horum
tutorũ fraude tanta indole partum Rom. im-
perium, in procliue datum, mox corruisse.

b ¶Si quis maior.) †Cùm olim iure ueteri 2
qui aduersus iuratã transactionẽ quicq̃ fecis-
set, si dei nomine firmata erat, nulla afficereť[a]

a l. nam sufficit. de dolo.

poena, sed ipsius Dei iudicio relinqueretur:
si per geniū uel salutē principis, fustibus sub
ijceretur, græceq; ei indicerem προπετῶς μὴ ὄμ-
3 νυν, id est, temerè ne iura[a]; †demū lata est hæc
constitutio poenam indicens augensq;, nem
pe ut is qui aduersus pactionem iuratam per
Deum uel principem fecerit, infamia notet̄,
actionē perdat, poenā soluat, rerum proprie-
tate careat, emolumentū omne quod ex con
tractu percepit, amittat: quæ omnia ei conce
4 dantur, qui ipse obseruauerit. †Sed quę huius
5 legis est ratio? nempe ultio periurij. †Vnde
apparet cōmentitij, seu, ut uulgò dicimus, po
sitiui iuris[b] hanc esse legem: ita enim uisum
6 est legislatori periuriū uindicare, †cùm aliter
ueteres censerent, Deiq; iudicio uindictā per
mitterent[c], qui rarò id crimen dolo malo cō-
missum, sinebat inultū, ut ex respōso Pythiæ
uatis ostendit Satyr. XIII. Iuuenal. Sed an id
potius ob reuerentiā Dei inductū dicemus?
Et non uidetur, cùm hîc idem constitutū ap-
pareat in eos, qui per salutē principis iurant:
nisi ita censeamus respectu diuini numinis
tum quoq; iuratum censeri, quod uerius est[d].
7 †Sed an hæc lex fauorabilis, ideoq; interpre-
tatione adiuuanda sit? Et Iason esse fauorabi-
lem censuit, quia ad animæ nostræ salutem
8 pertineat, ut iusiurandum seruetur[e]. †Ego
quod ad obseruationem iuramenti promis-
sionisq; attinet, satis id faterer, nempe ut pro
missa iurataq; adimplere quilibet teneatur:
sed ut poenas subeat, quarum hîc est mentio,
non fauor uerti, sed odium potius uidetur[f].
Et cùm constitutio hæc & correctoria & poe
nalis sit, extra uim uerborum non est exten-
9 denda[g]. †Vnde Bart. hîc censuit, cùm de ma-
iore loquatur, ad eum minimè producēdam
esse, qui fictè uel iuris interpretatione pro
10 maiore sit: quem & cæteri sequuntur. †Qua-
propter nec iure pontificū, quod ad poenam
attinet, huic legi locus est[h]: admittunt enim
canones purgationem huius moræ, ne quis
in poenam incidat, lucrumq; inhonestum exi
stimant, quod ex tanto rigore descendit[i]: q̄d
Alexander, & quidam recentiores tradide-
11 runt, quibus & nos consentimus[k]. †Fortius
Buttius & Tudiscus censuerunt[l], leges secu
larium etiam ad sacramenti confirmationem
pertinētes, hodie nullius esse momēti, quòd
ea cognitio ecclesiastici, non autem secularis
iudicis sit[m]: at qui cognoscere nō potest, nec
legem quidem ferre potest, cùm ius legem fe
rendi iurisdictionis sit[n]. Sed ego id faterer
quantum eius obligationis respectu sit, quæ
directò ex iureiurando Deo ipsi acquiritur[o]:
quantum uerò respectu subsequentis obliga
tionis, quæ parti ipsi prouidet, non dubitaue
rim cognitionem seculari quoq; iudici per-
12 missam esse[p]. †Addit Bal. huic legi locum nō
esse, nisi aduersus eum qui dolo malo periu-
rium cōmiserit, tum quia periuriū q̄d hîc pu-
nitur, absq; dolo malo, ut poenis legalibus lo
cus sit, nō cōmittitur[q]; tum quia hîc infamiæ
nota irrogatur, sed ex culpa nemo fit infa-

a l. si duo. § fin. de iureiur.
b Arg. auth. ut non luxur. uerbo, & sacramenta.
c l. ij. ff. de rebus cred. auth. decernit. ff. de arbitris.
d l. qui per salutem. de iur. iu.
e Bart. auth. sacramenta puberum. ff. si aduers. uend.
f Aret. Rimin. Tau. hîc. Cor. 246. 266. 3. Dec. 258
g l. fi. ff. de sacr. san. eccles. & auth. ibi.
h 21. q. j. c. apud
i c. suā. de poe.
k c. fi. ij. ubi Ab. 4. not. de test.
l Butr. & Abb. c. cum contingat. de iur. iu. col. x. uers. unum tamen.
m c. tuā. de ord. cog. Feli. c. cū sit. col. v. de foro comp.
n l. nulli. ff. de sent.
o l. debitores. ff. de iureiur.
p c. licet. ubi Paulus, Anch. Dom. de iureiur. in 6.
q Dd. l. qui iuras. ff. de iureiur.

mis: quantū enim ad eam irrogandam sit, lata
culpa nō æquiparatur dolo[r]. Secundū quam
Bal. sententiam responsum quoq; ab Alex.[s]
extat, hocq; modo durā legem interpretatio
prudentiū frangit. †Nec me mouent eorū ra 13
tiones, qui periuriū ex lata quoq; culpa quā-
doq; cōmitti aiunt[t], quiq; in his qui ipso iure
infamia notant̄, latam culpam dolo parē cen
seri existimāt[u]; quia id procedere in his legi-
bus posset, quę correctoriæ simulq; poenales
nō essent, & nō tanto iuris rigore inniterent̄.
Nam & plerunq; uidi eos, qui speciali man-
dato principis, sola æquitate attenta, ius dice
re debent[x], quatenus ad obseruationē cōtra-
ctus spectat, propter iuramenti uim legē qui
dem nostrā exequi solitos; quod uerò ad poe
nas pertinet, ceu duram negligere; quapro-
pter nec rerum proprietatē, nec si qua cōmo
da inde actor percepit auferre. Quod genera
liter in foro conscientię seruandū arbitror: in
eo enim hisce poenis non est locus[y], quoties
supra crimen seu maiores delicto sunt, quod
eleganter Decius censuit, etiam si ipso iure
infligerent̄: quid enim hoc ad naturalē æqui-
tatem, quæ sola totum illud forum regit[z]?
c ¶Si quis.) †Quid in muliere? quid in ru 14
stico? Et cùm lex lapsum XXV. annorū requi
rat, apparet integritatē sensus spectari, ut in
eam quis cōmittat: & ideo Fulg. & Purp. nō
procedere in muliere quandoq; existimaue-
runt, maximè cùm uerbū, si quis, foeminā in
rigore isto iuris positiui nō cōprændat[a]: con
tra Ias.[b] mulieri nō magis q̄ alijs succurrendū
censuit[c]. Alij recētiores distinguūt, an negli-
gendo peccauerit, ut quia nō adimpleuit cō-
uēta, & legi nostræ locū nō esse[d]: an uerò per-
petrando, & tūc uerā Ias. esse sententiā. †Ego 15
quatenus ad iuramēti obseruationē pertinet,
putauerim mulierē hac lege cōtineri; quate-
nus uerò ad odiū irrationabile amissiōis pro
prietatis & cōmodi, secus esse. Idemq; in rusti
co distinguendum, ut & ei hoc casu sicut nō
paucis alijs succurrat̄[e]. †Sed quid in uniuersi 16
tate? Et Ias. uiatorio quodā cōsilio, respondit
in eam legi nostræ locū esse[f], cōtra omnes re
centiores, †cùm uniuersitas quoddā fictū cor 17
pus sit[g] iuris intellectu repræsentatū, quod al
ligari periurio nō potest[h]: quam sententiā &
nos sequimur, nisi cùm de uniuersitate maio
rum XXV. annorū, puta collegio doctorū lo
queremur, qui omnes iurassent, & deinde o-
mnes cōtrauenirent[i]: nec enim hoc casu suffi
ceret quòd maior pars contrauenirët[k].
c ¶Maior.) †Sed quid si minor iurauerit ra 18
tione ætatis, uel alia, nō cōtrauenire, an quia
ętatis beneficio renūciauit, locus erit legi no
stræ? Et receptissimum est non esse: quia qui
ita iurauerit, interpretatione solùm legis pro
maiore habetur[l]: at lex nostra poenalis in eo
qui uerè maior est, intelligi debet[m], nō qui fi
ctè. Sacramētum tamen erit obseruandum,
licet poenis nostræ legis locus non sit. †Qua 19
ratione censuerūt alij[n], nec in eo quidem mi
nore locū hisce poenis esse, qui ætatis ueniā
impe-

r §. suspectus. in st. de susp. tut. gl. l. in actionibus. ff. de in litem iur.
s Alex. cons. 92 & l. fin. in fin. qui satis. cog.
t c. fi. de ali. fru. pater. c. licet. si de feu. fuer. cont. inter do. & agn.
u l. liberorū. §. notatur. de in fam.
x Bart. l. j. in fin. ut quæ des. ad. Guid. Pa. q. 29
y gl. c. fraternitas. 12. q. 2.
z Bald. auth. ad hæc. de usur. col. 2.
a l. j. §. quoties. de uen. in pos. mitt.
b gl. l. cum proponas. ff. eod.
c l. fin. ff. de iur. & fact. ig.
d l. j. §. fin. de eden.
e l. ij. ff. de in ius uoc. ubi not.
f l. nihil. ad Maced. l. ergo. in fi. ex qui. cau. ma.
g l. mortuo. de iud.
h arg. c. Romana. §. fi. de sententia excōm. 6.
i Feli. c. dilecte. de except.
k l. j. ubi Bal. de mag. conuen.
l auth. sacramenta. ff. si ad uen.
m l. 3. §. hæc uerba. de neg. ge.
n Ias. Rim. Dec. cons. 248. colum. ij.

impetrarit[a]: lex eñ nostra correctoria & pœnalis, ad talem nō est extendenda: licet secus ex aliquorū[b] sententia fortè esset, si pœnā solùm irrogaret: quod nō probo, nisi cùm citra ullā extensionē interpretatio illa assumeretur[c].
20 †Sed quid si minor iurauit, sed iam factus maior contrauenerit? Et dubiū nō est, hunc casum legis nostrę uerbis non comprændi, quæ, Si quis maior, inquit, pacto iuramento solidauerit: oportet igitur tempore quo solidet esse maiorem[d].

21 d ¶Pacta.) †Sed an in omnibus contractibus locum sibi uendicabit cōstitutio? Et Bar. simpliciter in omnibus pactis procedere ait: alij generalius in omnibus cōtractibus, quia pacti appellatio generalis est[e]. Quapropter si in emphyteoseos contractu adsit iuramentum, sunt qui tradiderint, nō expectari bientium, aut trienniū, sed cōsestim post moram cadere[f]. Sed & Mathesil. idem in eo qui fundum emerit, & precij reliquam partem certa die se soluturū iurauerit, deinde cōstituta die nō fecerit, censuit cadere eum à iure petendę
22 euictionis[g]. †Sed tamen Rimin. hîc, & Purp. aliter sentiunt: quia in materia odiosa & pœnali, dictio illa, pactum, restringēda est[h]: quā sententiam & ipse probo, cùm in lege præcedenti, ubi similis est loquendi modus, pactū intellexerimus, quod de re liquida uel ante litem conceptū sit, transactionē de dubia[i]: quæ interpretatio ex natura huius rubricæ, sub qua lex nostra posita est, uerisimilior est[k]. Probatur & ex uerbis legis, dum accepta re-
23 stitui iubet, †cùm pactū in genere, etiā nulla re ultro citro data, fiat[l]. Probatur & quia aliàs transactionis mentio in lege superflua esset[m],
24 †cùm pactū in genere etiā transactionē comprendat: nam & in dispositione præsertim pœnali uerba in specie potius accipi, q̃ in genere debent[n]. Adde quòd disiunctiua inter genus & speciē impropriè posita cēseretur, & pro
25 expositiua tantū acciperetur[o], †cùm tamen eius natura sit, ut inter diuersas species collocari debeat[p]. Suadet id & ratio: cū enim trāsactiones reuocari fauore dirimendarū litiū lex noluit[q], idemq́ sit in pactis, cùm uel res dubia ante litē cœptā, uel res liquida potius remittitur, q̃ quis facti iurgijq́ tædiū ferre uelit, non uidetur lex nostra his de casibus loquens generaliter ad omnia pacta trahenda esse, in quibus non est eadē ratio[r]. Quæ sententia & ea lege probatur, qua traditū est, illustrem uirū qui promisit iudicio sisti, iurauitq́ ita se facturū, deinde neglexerit, nō tamē in legis nostræ pœnas incidere[s], nec tantā uim iuramentū habere, q̃uis ex eo & pars læsa sit, & cōtempta diuina autoritas, & speciale beneficiū periurus iam cōsecutus esset, cui renūciare potuisset[t]. Sed tamē satius est in hac re distinguere, ut q̃d ad sacramenti obseruationem, pactum generaliter hic accipiatur; quod uerò ad pœnas attinet, specialiter, cùm remissio rei liquidæ sit, uel etiam dubię, antequam lis sit cœpta. Quapropter Mathesil. decisionē arbitror ueram non esse, & in emphyteota Ias. rectius iūc censuisse[u], cùm tradidit propter iuramentū, non ideo ante terminū ex mora cadere.

sus pacta[d] uel transactiones, nullo cogente imperio[e], sed libero arbitrio, & uoluntate confectas, putauerit[f] esse ueniendū,

26 e ¶Nullo cogente.) †Si igitur præcepto iudicis uel municipalis statuti iussu quis coactus transegerit, nec tunc le-
27 gi nostrę erit locus. †Idemq́ Bar. censuit si cōpromissum fuerit, & id enim ad litis decisionem pertinet, & pacti appellatione propriè cōprænditur[x]. Sanè quoties iussus tam præcise additus esset, ut ei renunciari à partibus nō possit, nō est dubium compromissum necessarium censeri, partesq́ uideri metu legis compromisisse[y]: & ita Decij Riminaldiq́ sen-
28 tentia defendenda est[z]: †non enim spontè factum id dicitur, ad quod cogi quis potuit[a]. Si uerò ei legi renunciari potuit, tunc secus esse, nec uideri metu legis quicq̃ factum[b]: quo casu Saliceti Alexandriq́ opinionē sequor:
29 †quo fit ut si statutum compromitti solùm iubeat, casu quo aliqua partium petierit, respectu petētis coactio nulla censeatur[c]: nisi cùm id ab eo factum appareat, ut alium præoccuparet; sufficit enim quod uerisimiliter dubitauerit cogi[d]. In dubio tamen fit interpretatio, ut tale statutū locum habeat ita demū, si pars
30 petierit cōpromissum[e]: †nam cōmuniter nō nisi spontanea uoluntate compromitti solet[f].
31 †Idem dicendum ut uoluntariū uideatur cōpromissum, quoties quis compromisit ijs in casibus, in quibus statuto locus non erat; ut quia in tempore petitum nō fuisset compromissum[g], uel quia res esset clara & liquida[h]: nulla enim nec his casibus potest esse coactio. Sicut & cùm quis spontè sententiam arbitri homologia sua iuratus approbauit[i]: q̃d Fulg. Alex.q́ tradiderūt: nec enim statutum iubens cōpromitti, ideo iubet homologiam seu ratihabitionē addi. Postremus igitur hic spontaneus actus, præcedentis compromissi coactionem diluit, omniaq́ spontè uidentur celebrata[k]. Qua tamen in re Ias. Aret. Riminal.q́ dissentiūt, quoniā hæc lex coniunctim duo requirit, & pactū ipsum spontè initum, & etiā iuramentū: unde alterum nō sufficit[l], nempe iuramentū spontè præstitū, homologiáue. Sed ego & hoc casu secundū supradicta distinguo, ut quod ad iuramenti obseruationem attinet, prior sentētia uerior sit, quod ad alias pœnas, posterior præualeat.

32 f ¶Putauerit.) †Quoniā cogitationis pœnam nemo patitur[m], necessariò id uerbum ad effectū refertur[n], meritoq́ subijciuntur tria gerundia, triplicē cōtrauentionis actum signifi-
33 cantia[o]. †Primus est, qui interpellando iudicē fit, quod Paul. Cast. & Ias. interpretantur post libelli oblationē citatæ ipsi parti factam. Contrà Alex. & recentiores alij, tanq̃ odio periu-

a l. fin. ī. de his qui uen. ætat.
b Dec. c. ex parte M. ī. de ap.
c auth. si captiui. ubi Bal. 4. not. ī. de episc. & cler.
d l. in delictis. §. si extraneum. de noxal.
e l. j. §. j. de pac.
f Bald. Felin. c. querelā. de iureiu. Alex. cōsil. 55. non puto.
g Math. not. 51.
h c. odia. de reg. iur. 6.
i Bal. Rim. Moder. ī. l. prox.
k arg. l. Imperatores. de in diē adiect. l. si super. ī. eod.
l gl. iij. l. mancipia. ī. de seruis fugit.
m l. si quando. ff. de leg. j.
n l. hoc legatū. ubi Bart. de lega. iij.
o ī. l. præced. l. 2. ff. ad l. Aquil.
p l. 3. de reb. du.
q l. fratris. ī. eo. l. quod si deserente. de dol.
r l. adigere. §. quāuis. de iur. patr.
s l. penult. ī. de dig.
t Arg. l. cū qui. de usuris.
u Ias. l. ij. 4. q. ī. de iur. emph.
x l. ij. de arbit.
y l. 4. de reg. iu. l. Titia. in fin. ad leg. falcid.
z Consil. 24. & Deci. c. cū M. col. 16. de constit.
a l. ij. ubi Doct. ī eod.
b Innoc. c. cum M. de constit. Bart. l. huiusmodi. §. cū pater. de leg. j.
c l. j. ī. de his q. Purp. hic.
d gl. l. nouiss. qd' fil. tut. aut.
e gl. l. uniuersa. ī. de prec. Imper. offe.
f Felin. c. fin. de re iud.
g Ang. l. cum hi. §. si cum his. ff eod.
h Bartol. l. post rem. ff. eod.
i arg. l. ne in arbit. ī. de arbit.
k l. ij. ī. qd' met. caus.
l l. si heredi plures. de cond. instit.
m l. cognitionis. de pœn.
n l. fi. de re. di.
o Bart. de eden. in rub. l. fin. de rer. diuis.

rij id inductum sit: meritò ergo cùm in lege
nulla sit citationis mentio, subaudiendum ni
hil est. Ego propter ęquitatem prioris senten
tiæ nō arbitror à Castrense Iasoneq; disceden
dum: cùm enim sola iudicis interpellatio nul
lum parti damnū
adferat, iniquū est
huiusmodi ex fa-
cto in pœnā quen-
quā incidere[a]. Nec
Alex. adiuuat in-
34 terpellationis uerbum, †quoniam parte cita-
ta intelligi solet[b], cùm in iudicijs quæ parte
non citata gerantur, pro nullis habeantur[c].
35 †Ego apud ueteres scio duplici modo solitū
fuisse lites institui, aut interpellatione iudicis
denunciationeq; subsequēte, aut principalis
rescripti editione, quod etiamnū in Theodo-
siano Codice apparet[d]. Hodie lege Iustinia-
36 ni hæc abolita sunt[e]. †Illud cōstat, ex sola cita-
tione, quę absq; iudicis mandato facta fuerit,
nō esse his pœnis locū: quod ferè omnes pro
37 bant[f]. †Secundus modus est, cùm supplican-
do principi quis cōtrauenit: qua in re eadem
potest esse dubitatio: & ideo Cast. & Iason ita
demū nocere supplicationē aiunt, si ea actor
ipse usus fuerit[g]: nam & qui iudicem impetra
re sub pœna prohibetur, in pœnā tum demū
incidit, cùm impetratione uti cœperit, reūq;
cōuenerit[h]: quod & Card. respondit[i]: iniquū
enim esset eum plecti, qui adhuc aduersariū
ullis laboribus nō fatigasset, uexassetue[k]. Cō
trà tamen Alex. & plerięq; recentiores eadem
ratione: nempe, quia lex hæc nimis restringe
retur, & quia periuriū cōmittitur etiā absente
parte, cùm principaliter patretur in Deum[l].
Ego quod ad pœnas attinet, magis Paulo ad-
38 hæserim, †nec me mouet quòd edictū præto-
ris aduersum eum, qui ius iniquū impetraue
rit, locū habeat, etiā si eius iuris usus nullus
accesserit[m], quia id opinor intelligendū, dum
tamen in actis & consequenter parte uocata[n]
talis impetratio producta sit: nō enim potuit
quis cogi ut produceret, imò antè ei impetra
tor renunciare etiā in aduersarij præiudiciū
potuit[o], tametsi frequentius Doctores aliter
illud responsum exponant, nempe ut specia-
le illud in odiū impetratoris sit[p], qui crimen
saltem quantū sit iudicis respectu cōsumma-
39 uit: qd in nostro casu diuersum est. †Sed quid
si is qui pōtifici supplicauit, in precibus men
tionē iuramenti fecit, petijtq; eius sibi gratiā
fieri? Et Card. respondit[q], in pœnas huius le-
gis nō incidere, qui nō nisi licito modo con-
trauenire uoluit, id est, autoritate Pontificis,
qui iuramentū remittere potest[r]: idq; & Ias.
40 autumauit, sentitq; & Accur. †etiā cùm à prin
cipe seculari petita est licētia cōtraueniendi:
nec enim dubiū est hoc iure solitos Imperato
41 res à iuramēto absoluere[s]. †Sed quid si antequā
quis cōtraueniat, episcopum adeat, tempora
riamq; dispensationē ut litigando audiat, im-
petret[t]? Et cùm hodie hæc dispensatio etiam
parte nō citata concedi ab episcopo ea ex cau

a l. pen. j. de fil.
b l. à procedēte. j. de dila. l. j. in fi. j. de nat. lib.
c l. de uno. de re iud.
d Rub. de denūcia. l. post cele bratam.
e §. appellamus. Instit. de actio.
f arg. l. quāuis. de in ius uoc.
g l. libertus. ij. de in ius uoc. Alc. cōs. 34. j.
h c. ceterū. §. uerum. de rescr.
i Card. cons. 27
k gl. cle. j. uerb. de restit.
l Gl. c. quoties cordis. j. q. 7.
m l. 3. in prin. qd' quisq; iur.
n c. quoniā contra. de proba.
o c. ex cōquestione. de restitu. spol. ubi Dd.
p Alex. Ias. D c. de leg. uj.
q Card. cons. 22
r arg. d. c. ceterum. de rescr.
s l. adigere. §. fi. de iure patr. l. quæ sub cōditione. ff. de cō di. instit.
t Old. cons. 120 Anch. 18. Pau. 217.

uel interpellando iudicem, uel supplicando principibus, uel non implendo promissa[g]: ea autē inuocato[h] dei omnipoten

sa soleat, ut interim agnosci possit, an iuramē
tum licitè præstitū fuerit[u], uidetur pœnas le-
gis nostræ cessare, quæ in periurij odiū con-
ceduntur; at hic periurus nō est, nisi cùm de-
inde apparuerit licitū fuisse iuramentū[x]. †Sed 42
qd si qs hodie prin
cipi seculari suppli
cauerit, mētionēq;
iuramēti fecerit, &
is rescripto suo ius
cōtraueniendi con
cesserit? Et putauerim quidem pœnas ab hac
lege cōstitutas tollere eum rescripto suo pos-
se[y], tamen periuriū censeri, & his pœnis ple-
ctendum, quibus leges pontificum periuros
damnant: potest enim princeps hisce pœnis,
quæ parti conceduntur, derogare[z]. Quòd si
princeps simpliciter iudicē dederit, receptis-
simum est, non uideri aduersus hasce pœnas
quicq; indulsisse[a]. †Sanè perpetuū nō est, ut 43
ex iudicis interpellatione, uel supplicatione,
etiam citato aduersario quis in pœnam inci-
dat, sed stipulationis pęnalis uerba inspicien
da sunt. Quid enim si quis promisit non pete
re, & si petierit, promittit centum? non prius
cōmittetur pœna, quàm litem cōtestatus sit:
†antè enim propriè non dicitur petere[b]: quod 44
& ferè omnes hic tradiderūt; nec hæc senten-
tia legi nostræ aduersat, quæ eum plectat qui
contrauenerit: at si quis promisit non petere
ante litem contestatam, nō dicitur contraue-
nire, ergo nec pœnæ legis nostræ locus est.
†Quid item si quis promisit quòd Titius ratū 45
habebit? Intelligent hæc uerba quæ de facto
alterius cōcipiuntur, quòd ratum habebit, de
iure[c]; unde si de facto contrafecerit, nulla cō-
mittetur pœna, quod Alex. hîc censuit. Se-
cus si geminatis uerbis ratum firmumq; habi
turum promisit[d]. Nam & illud constat, †ut
quis in pœnam legalem incidat, non suffice- 46
re primum contrauentionis actum, sed expe
ctandam esse sententiam[e]: quod secus est in
legis nostræ casu, idq; speciali iure propter
peierantis odium.

g ¶Non implendo promissa.) †Postq; ta- 47
men iam incidisset in moram: nō enim absq;
mora locus est pœnę[f]. Quid enim si iusta ali-
qua causa euenisset, quæ eū excusaret[g]? quid
si uterq; fuisset in mora? cōpensarent enī mu-
tuam culpā[h]. quid si præcepto iudicis territus
promissor, non obseruasset[i]? quod hîc latius
Ias. attingit. Fortius putauerit aliquis, si qua-
cunq; credulitate facilitateue nimia reus sol-
uere neglexerit, ei aduersus pœnas huius le-
gis succurrendū esse: †cùm suprà Bal. cætero 48
rumq; sentētiā approbauerimus, qui legi no-
stræ locum nō esse, nisi aduersus eum, qui do
lo malo parēre detrectauerit, tradiderunt: at
clarū est, ab huiusmodi dolo legitimā esse ex
facilitate, credulitate, imperitiaq; excusatio-
nem[k], si Iasoni credimus, quē & ego sequor,
cùm in his cōmittimus, quæ solo ciuili iure,
non etiam naturali prohibita sunt[l].

h ¶Inuocato.) Quid si aliquis simpliciter
promi-

u c. j. ubi Feli. de iureiur.
x Bal. l. hæc scriptura. de con. & dem.
y Gl. hic.
z But. Abb. d. c. cū contingat. Soci. cons. 66 col. pen. j. Cardin. consil. 32. col. fin.
a Salic. Alb. Fulgo. Alex.
b l. amplius non peti. rem rat. hab.
c l. si sine. §. cū autē. rem rat. hab.
d Gl. l. id quod pauperibus. j de epis. & cl.
e l. qui cum maior. §. accusasse. de bon. lib. l. Papin. §. meminisse. de inoffi. testa.
f l. si duo. §. fin. ubi Bar. de cōstit. pec.
g l. qd' te. si cert. pet. ubi Doct.
h l. uiro. sol. ma.
i l. fi. de leg. cōmiss. l. imp. ad municip.
k l. igitur. §. potest. de lib. ca. l. uj. §. si quis ignorans. ad Syllan.
l l. j. de abig. l. antepen. j. ad l. Fa. de plag. ubi Ang.

49 promisisset, sub fide se daturum[c]? †Et sciendum fidem propriè diffiniri, ut sit dictorũ cõuentorúmue cõstantia & ueritas: dicta, quòd fiat quod dictũ est[a], ut M. Cic. & D. August.
50 tradiderũt. †Vnde & facta fides iudici dicitꝰ, quando probatum ci est, uera esse quę affirmata sũt. Hinc rubrica de fide in
51 strumentorũ. †Inde etiam factũ est,

tis nomine, deo autore solidauerit, nõ solùm notatꝰ infamia[i], uerũ etiã actione priuatus[k], restituta pœna[l], quæ pactis pro- enim ex transactione agere nequeat, qui ipse non adimpleuit[s], hićqꝫ nõ ad impleuerit, ab agẽdo repellitur, nõ in

ut cùm ueteres illi Christiani ea quæ de Christo cõmentarijs Euangelistarũ prodita erãt, uerissima ducerent, fidem appellarent[b], id est, ut Lucas ait, πεπληροφορημένων ἀσφάλειαν, nempe compertissimam ueritatis certitudi-
52 nem. †Igitur si quis promiserit per fidẽ Christi, uel per religionẽ fidei, dubiũ non est cum iurasse censeri, qui promissionẽ suam hac re-
53 ligione firmauerit[c]. †Quòd si simpliciter promisit sub fide sua, ambiguè loquitur, an de fide Christi, an uerò de suæ promissionis constantia intellexerit: & ideo q̃d ad promissionis obseruantiam attinet, tutior capienda est præsumptio, qua animæ magis cõsulatur, ut scilicet iurasse censeatur[d], quantum uerò re-
54 spectu pœnarum sit, secus arbitramur: †debet enim fieri interpretatio pro promittẽte[e], ut confessionis uerba ambigua, secundum confitentis intentionem declarentur[f]. †Sanè
55 & eodem modo distinguendum arbitrarer, cùm quis se daturum in uerbo ueritatis spõpondisset: & id enim uerbum ambiguum est[g], nec ad iuramentum, nisi interpretatione quadam referri potest, quod alibi aduersus Baldum disputauimus[h].

56 i ¶ Infamia.) †Casus hic est specialis, quo periurus infamia notatur, cùm in cõtractu iu-
57 rauit, & se nõ contrà uenturũ spopondit. †Regulariter enim periurus infamis nõ est[i], cùm
58 in edicto prætoris nihil de tali cautũ sit[k]. †Testis igitur qui falsum pro testimonio dixit, nõ ideo ex ipso periurio ipso iure infamis est[l]:
59 †nam & scholasticus qui iurauerit parère rectori, si id nõ seruet, infamis non est, quia in
60 contractu non iurauit. †Sed & qui iurauit soluere usuras, promissione neglecta, periurus quidem dicitur, infamis tamen nõ est[m]. †Illud
61 quoq; constat, licet infamiæ pœna ipso iure in casu legis nostræ subeatur, necessariam tamen deinde iudicis declarationẽ esse[n]: quid enim si iusta causa ductus iste cõtrauenisset[o]? Sed quid si cõtrauenit quis sub iudice, qui ex statuto pronunciandi quidem in causa pecuniaria ius habet, de infamia ceu grauiori causa nõ possit? Et putarem necessariò maiorem iudicem adeundum, qui infamem eum effectum esse declaret: non enim is iudex casum infamiæ sententia sua omittens, eum ideo absoluisse credi potest[p], cùm id ad eius cognitionem non pertineret, quare & reseruatio omnis hac in re superflua fuisset[q].
62 k. ¶ Actione priuatus.) †De triplici actione hic intelligi potest, & in primis de actione

a l.j.§.si cert.pet. l.græcè.de fideiuss.§.uendi ti.Instit.de rerum diuis.
b §.de sum.trin. & fid.cath.
c c.ij.de fid.Ab bas c.ad aures. qd met. caus. Dd. c.cũ tempore. de arbit.
d gl.c.§.de seru. Dd. hic cõmu niter. Spec.tit. de arbit.§.fin.
e l.quicquid.de uerb.oblig.
f l.si quis inten tione. de iudi. Io.Fab.Inst.de act.§.itẽ si quis postul. Cors. rub. de iuretur.q.7
g gl.c.qui scandalizauerit. de reg.iur.
h Bal.rub.§.res inter alt.
i l.quoties.§.de dig.lib.12.
k l.j.de his qui not.infa. Dd. c.testimo nii.de testi.
l l.Lucius.de his qui not.infa.
m c. debitores. de iur.iur. Felin.d.c.testimonium.
n c.cũ secundũ. de hæret. in 6
o c. querelã. de iuretur.
p Bart. l.si plures.de fideiuss.
q Bar. l.à procedẽte.§.de dila.

quam hic ex ipso contractu iurato habuisset: & ita aliqui interpretãtur, quoniam respectu aliarum actionum quas ex contractu hic habuisset, nullam incidere in pœnam debuit[r]. Sed hic intellectus nõ omnino cõuenit: cùm

pœnã, ut hic dicitur, sed iure cõmuni[t]. †Aliter 63
ergo intellexit Accurs. quẽ cæteri sequuntꝰ, ut actione priuetur, tempe personali, super qua transactũ erat, quæ quidẽ transactio ipso iure eam nõ perimebat[u]: nunc autẽ in pœnã perempta censetꝰ. †Ego etiã de actione in rem 64
intellexerim, quæ si transactione transmissa sit, nõ tamẽ ipso iure perempta est, nec amissa proprietas[x]: sed tum demũ amittitꝰ, cùm quis aduersus iuramentũ facit, & hic sensus sequẽtibus uerbis, dum de rerũ proprietate lex loquitur, cõuenit. †Annotanťq; hic aliqui, à iu- 65
reiurando pactũ nudũ iure nostro uestiri muniriq;, ut actioni sufficiat: quod defendi potest, quoties pactũ ad decisionẽ litis spectat: unde & ex decisorio iuramento actionẽ oriri constat[y]: sic & ex pacto nudo cõpromissi iurato actio nascitur[z], ut meritò idem quoq; in nostro casu dicendũ fuerit. †Sed tamen hanc 66
sententiã pleriq; nõ probant, quos & ego sequor: quoniã id specialiter inductũ est in iuramento liberti, qui libertatis causa iuret[a], quo casu excepto, nunq̃ iuramentũ conuentionẽ nudam actionis causa fulcit[b]. Nec lex nostra quicq; obstat, quin potios efficaciter sententiam nostrã adiuuat: cùm enim priuari actione personali, super qua transactũ fuerat, cum qui contrafacit, dicat: apparet, ex ipsa transactione, quamuis iurata, nõ fuisse adhuc eam actionẽ peremptam: quod falsum esset, si pactum iureiurando uestiretur, id enim sicut & stipulatio ipso iure præcedentem actionẽ perimit[c]. Rursus, nec nos mouet, quòd pœnam pactis inclusam peti posse hîc dicitꝰ: quia hanc uim iuramento tribuere nõ possumus, cùm pœna ipsa iurata nõ fuerit: loquitur enim lex nostra, cùm super principali cõuentione iuratum est: sequitur ergo ut pœna alia ratione peti possit, quàm iuramẽti. Vnde intelligendum uidetur per stipulationẽ pœnã promissam fuisse: quia q̃uis principalis quæstio nudi pacti finibus staret, solebãt tamen ueteres pœnę subiectæ stipulationem addere[d], quod rectè hîc Alex. & non pauci alij censuerunt, cùm alioqui pœna ex pacto deberi non possit[e]: †iure tamen Canonico, in Põtificio foro 67
dubium non est, ex pacto iurato agi posse[f]: quod ad forum quoq; ciuile producendum esse, apud alios disputatum extat[g].
l ¶ Restituta pœna.) †Doctores restitutã 68
interpretantur, id est, datam: quod exemplo non caret[h]: quum enim pœna soleat in instrumentis addi, ut id quod interest ad certam

r l.j.§.q aduer. de postul.
s l.cum proponat.ij.§. tit.j.
t l.iurisgentiũ. de pact.
u l.siue apud.§. eod.
x l.si super.in fi. §.eo.gl.l.stipulatio ista habere.de uer.obli.
y Ias. l.iusiurandum quod ex conuen.de iuretur.
z l.ne in arbitrys.l.cum antea. uers.excepti.§.de arbi.
a l.ut iuris. de oper.lib.
b l.si quis.p eo. promiserit.ubi Bart.de fid.
c l.si unus. §.pactus ne. ff. de pact.
d l.ij.de arbit. l. pmissis. §. eo.
e l.quãuis.§. de usur. l. seruus ea lege. ff. de ser.expor.
f c.j.de pact. c. cũ uenissent. d. instit.
g Cor. auth.sacramẽta.q.14
h l.j.quor.lega. Ias.rub.sol.matri.col.v.

a l. fin. de præt. stipul.
æstimationem deducat[a], dicitur restitui, quia
iam creditoris interest eam habere: nam &
b l. nouißima. ff iud. sol.
crassiore mineruа, id quod interest pœna ap
pellatur[b].
69 m ¶†Rerum proprietate.) Suprà exposui
de eo intelligendū,
qui actionē in rem
remisit, quiq; sola
exceptione submo
ueri potest, qa pro
c d. l. siue apud.
prietatem habet[c].
Alij tamē aliud ex-
emplum adducūt,
ut cùm conuentus
rei uēdicatiōe pro-
misit, actori domi-
no rem restituere,
dum tamē aliquid
prius sibi ab eo præstaret, iurauitq; ille se præ
stiturū: si enim neglexerit, dominiū amittet.
Alij etiam hanc hypothesim fingunt: Vendi-
di Titio iuratus fundum meū, deinde alteri,
& tradidi: ualet prior uenditio, censeorq; pri-
uatus dominio, & ideo in secundum empto-
rem per traditionem illud transferre nō pote
d l. quoties. de rei uend. ubi Ias. i. q.
ro[d]. Sed id exemplū crebriore doctorū calcu
lo nō probatur: quia lex nostra in actione in
rem, proprietateq; loqui uidet, quæ propter
e d. l. siue apud.
exceptionē effectu iam inutilis erat[e], scrupu-
lositatemq; illam iuris solùm aufert, ut absq;
exceptionis obice reijciatur periurus.
70 n ¶Emolumento.) †Id est, utilitate ex cō-
tractu proueniente, ueluti si sibi aliquæ spe-
cies uel certa summa data sit, cū ipse uice mu-
tua remiserit actionē, iurauerítq; aduersus ea
nō facere: si enim periuriū arguatur, species
ipsas uel summā restituet, emolumentoq; illo
f Notab. su.
carebit, ut Accurs. ait. At Mathesil.[f] genera-
lius intelligit, ut si fundi emptor iuratus uen-
ditori certa die residuū precij promiserit, de-
inde non soluerit, de euictione actionē amit-
71 tat. †Quæ sententia nobis nō placuit: nam &
actio de euictione emolumentū contractus
nō est: aliudq; est emolumentū, id est, lucrū
g l. fi. ℥. de cod.
& utilitatē nō consequi, aliud damnū facere[g],
& ea amittere quæ ex natura contractus sibi
h Gl. l. pacta. de contrah. emp.
debentur[h]. Quo fit ut minus eorū opinionē
probem, qui eum qui iuratus Titio uendidit,
deinde alteri, amittere dominiū tradiderunt,
Titioq; acquiri, nec iam aduersus Titium ad
precium agi posse: huic enim casui nec uerba
72 nec mens legis nostræ cōueniūt. †Melius Se
uerinatis exemplū fortè quadrabit: Aliquis
i Tract. trans. quæst. 15.
transigendo iurauit se aureos LXX. æquis
portionibus VII. annis soluturū, & uno anno
k §. plus. Inst. de actio.
nō soluit, hunc cōfestim cōueniri ut totū præ
stet posse ait[i], sicq; tēporis emolumentū per-
l l. statuliberos. §. Stichus. de statulib.
dere: qua in re ego dubito: cùm eñ dies pars
sit summæ[k], ex hac lege nō constat periuriū
in eo puniri, ut plus præstet q̃ promiserit[l].
73 o ¶Mox cōmoda.) †Adnotant hic plerique,
m auth. incestas. ℥. de incest. nuptijs.
pœnas hasce omnes ipso iure cōmitti[m]: quod
indubitatū est in infamiæ pœna, itemq; in a-
ctionis priuatiōe, quæ nullā executionē facti

batur inserta, rerum
proprietate[m] careat,
& emolumento[n], q̃d
ex pacto uel transa-
ctione illa fuerit cōse
cutus: itaq; omnia eo
rum mox cōmoda[o]
deputabunt eis, q in-
temerata pacti iura

seruauerint[p]. ¶Eos
etiam huius legis uel
iactura dignos esse iu
bemus uel munere,
qui nomina nostra
placitis inserentes, sa
lutem principū cōfir
mationē initarū iura
uerint esse pactionū.

requirūt[n]: maior difficultas in alijs pœnis est. *n arg. not. l. fi. ℥. loc. Bal. Paul. Salic. hic.*
Sed tamen receptius uidetur & uerius, paris
causæ omnes esse, & ipso iure in has quoq; in
cidi[o], tametsi declaratio iudicis necessaria sit[p]. *o l. iam hoc iure. de uulg.*
†Hincq; infertur, purgationē morę nō conce
di, †cùm ex dictio- 74
ne, mox, appareat 75
executione ipso iu *p c. cū secundū. de hære. l. cum qui. de iur. fis.*
re fieri[q]: & ita est re
ceptissima opinio, *q l. qui ob rem. de cond. inde.*
quam & ipse in ca-
su legis nostræ pro
pter dolū peieran-
tis sequor: alioqui
me nō latet, dictio- *r l. ratū. l. quod dicimus. de solut. Bal. l. cum ancillam. col. fi. ℥. de incest. nupt.*
nem, mox, in iure
ἐν πλάτει accipi, nec
illud modicū tem-
pus excludere, quod diluendæ moræ causa
concedi solet[r]. †Sed maior est ambiguitas in 76
eo, qui extra casum huius legis iuramēto pro *s Ias. l. si insulā. de uerb. obli.*
miserit, & nō soluerit, an si is doli reus nō sit,
purgare morā poterit? Et Ias. censuit idem es *t l. nam & postea. §. si is qui temporali. de iureiur. l. qui iurasse. eo. tit.*
se, nec purgationē admitti[s]: nam (inquit ille)
iuramentū uim litis cōtestationis, itemq; no-
uationis habet[t], at post litem cōtestatam, uel
nouationē factam dilui mora nō potest. Sed *u Ias. l. si pecuniam. col. viij. de cōd. ob ca. Deci. c. j. de iudi. col. 29.*
hæc ratio in iuramento quod litis decidendæ
causa præstitū esset, utiq; defendi posset: hoc
autē quod quis cōtractus confirmandi causa
subijt, futuramq; obseruationē respicit, nihil
cum litis cōtestatione nouationéue habet cō
mune[u]. Ego Petri Besutij sententiam sequi
malim, purgationē hoc casu admittentis. †Et 77
in primis sciendū est, receptissimū esse, quo- *x Imol. d. l. si insulam. Ang. d. l. et si post. Deci. consil. 138. col. fin.*
ties iusta ex causa quis impeditus fuit, quò mi
nus iurata præstaret, circunscripta mora de-
bitorem admittendū[x]: †iusta enim causa ex-
cusat à mora, & in eius sequelam à periurio[y]. 78
†Rursus & illud sciendū est, eum qui iuraue- 79
rit insulam facere, purgando magis adimple *y l. ij. si quis cau. l. fin. qui satis. cog.*
re q̃d iurauit, q̃ nō purgando[z]: iurauit enim
facere, non autē id quod interest præstare: &
ideo cùm purgatio nō aduersetur uerbis iu- *z d. l. si pecuniā*
ramenti, debet admitti[a]. Nec ab hac sententia *a c. ex parte tua. de cleric. non resid.*
Bart. dissidet, si thema quæstionis, quam ille
proponit, rectè perpendat[b]: †superest igitur 80
solùm probabilis dubitatio, cùm ex purgatio *b Bart. d. l. si insulam. q. s.*
ne moræ quis uerbis iuramēti aduersaret: &
adhuc cum Besutio sentio, quia specialiter in *c l. si seruum. §. acquiritur. de uerb. oblig.*
casu legis nostræ propter dolum aliud consti
tutum est: †& quia purgatio moræ ex æquita
te inducta est[c], quam æquitatē iuramentum 81
nō tollit, sed adiuuat potius[d]. Accedit his, q̃d *d c. & si Christus. de iur. iu.*
iuramentū ad pontificiū forū rem trahere so-
let[e]: at in eo receptius est purgationi morę lo *e l. fin. ubi Ioan. And. de for. cōpet. 6.*
cum esse, legisq; nostræ rigorem nō attendi[f],
quæ omnia nos alibi diffusius tractauimus.
p ¶Seruauerint.) †Hic annotant omnes 82
eandem iurisiurandi uim esse, quæ & illius *f c. fin. de pæ. c. potuit. de locat.*
clausulæ, rato manente pacto, ut utrunq; &
principale & pœnā consequatur, qui cōuen-
tioni paruit; quod an generaliter in omnibus
contractibus iuratis uerum sit, suprà à nobis
disputa-

disputatum est: qui enim iurat fundum dare, & si nõ dederit, promittit centũ, nõ nisi in defectũ prioris promissionis ex ui uerborũ pœnam promittit, à qua propria uerborũ significatione etiam iuramentũ interpretationẽ recipit[a]: ut meritò specialiter id in pactis trãsactionibusq; introductum uideri possit, quæ ad finẽ litiũ perunẽt.

83 †Debet autem ille, qui ad hasce pęnas agit, ex parte sua omnino adimpleuisse, ut hic dicitur, & in eo se cautum præstare ut id probet[b], quod plerique hic tradiderunt: adeò ut si uel in minima re defecerit, beneficio huius legis frui nequeat[c]: quia uerum est, intemerata pacti iura non seruasse: unde & si uno capite non fuerit seruatum, perinde erit, ac si in nullo prorsus

84 seruatũ esset[d]. †Sed quid si promissor ipse qui ad pœnam cõuenitur, in re minima peccasset? Et cùm suprà censuerim, non incidere in pœnam huius legis, nisi qui dolo malo cessauit, putauerim ex minima re præsumi potius incuriam, errorémue, quàm dolum[e], ideo pœnis legis nostræ locũ nõ esse. †Quòd

85 si is qui ad hasce pœnas agere potuit, residuũ cõtractus adimplendi causa simpliciter recepisset, an renunciasse pęnis censebitur? Et sunt qui censeri crediderint[f], quę sententia æquissima est.

86 †Sed quid in eius qui transegit, hærede dicemus? Et si ex delicto autoris sui, qui ipse non obseruauit, conueniatur, traditum est, pœnas omnes tanquam pecuniarias exigi ab eo posse[g]: quæ uerò infamiam irrogat, personam autoris non egredi[h]. Quòd si ex proprio delicto cõueniatur, nullum legis nostræ pœnis locum esse: quia cùm ipse non iurauerit, nõ potest ceu periurus puniri[i]: quantum uerò ad principalis contractus obseruationem, tenebitur[k], quia talis iuramenti effectus ad hæredem transit[l]. atq; ita Angeli Paulique, à recentioribus dissentientium, responsa

87 interpretor. †Sed nunquid aduersus singularem successorem transibit ex hac lege actio? Et cùm is qui contrafecit, ipso iure dominio priuetur, idq; alteri applicetur, satis putarim utiliter rem uendicari, aduersus huiusmodi successorem posse[m], tametsi hac in re dissenserit quandoq; Alexander[n].

a c. penul. extra de iureiur.
b Corn. consil. 246. in 3.
c l. pen. §. de his quib. ut indig. Dd. auth. qui rem. de sac. eccles.
d Pau. consi. 188 uidetur. col. 1.
e l. quãuis ratione. de cõd. & demon. Ias. d. auth. qui rem.
f l. post diẽ. de lege commiss.
g l. iij. §. qđ aũt. qđ quisq; iur.
h l. Cann. in fin. ad Syll.
i c. ueritatis. de iureiur.
k c. cũ à nobis. ij in fin. de sent. excõm.
l Ang. 95. Paul. 97. Mod. hic.
m l. si cum uenderet. de pig. actio.
n Alex. cõs. 92.

IMPP. LEO ET *Anthemius Erythrio pręf. pręt.*

SI ex falsis instrumentis transactiones uel pactiones initæ fuerint, quãuis iusiu

Transactio quamuis iurata, retractatur, quatenus causa falsi instrumenti celebrata est.
2 *Vani timoris non habenda ratio.*
3 *Si instrumenta iactata, non sint in iudicium producta, an retractationi sit locus.*
4 *Nemini dolus suus patrocinari debet.*
5 *Transactio an retractari possit, si aduersarius dolo nihil egerit.*
6 *Transactio ex falsis instrumentis inita & iurata etiam hodie retractari potest, non impetrata absolutione iuramenti.*
7 *Quo casu Castrensis opinio defendi possit, hodie simpliciter absolutionem necessariam existimantis.*
8 *Transactio, cui causam dolus uel falsitas dedit, mero iure ualet,*
9 *Sententia per falsas probationes lata, ipso iure tenet.*
10 *Sententia ex falsis probationibus lata, intra quadrienniũ retractanda ope restitutionis in integrum.*
11 *Idem dicendum de transactione ex falsis instrumẽtis inita.*
12 *Restitutio in integrum etiam incidenter implorari potest.*
13 *Simplex exceptio de falso contra actorem, qui reum ad transactionem cogit, non est sufficiens, sed necessaria prius est restitutio. In contrarium disputatur num. 15.*
14 *Restitutio in integrum à iudicis officio pendet, non à iure, quod in parte ipsa residet*
16 *Elegans Bartoli distinctio circa præmissam quæstionem, an simplex exceptio sufficiat, uel necessaria sit restitutio ad retractandam transactionẽ ex falsis instrumẽtis initam.*
17 *Transactio retractari potest, quoties quis querelam criminaliter detulit, incidenterq; petijt transactionẽ resolui.*
18 *Datur & in factum actio illi, qui transactionem inijt ex falsis instrumentis.*
19 *Falsum quod uni transactionis capitulo causam dedit, ad aliud capitulum non trahitur, ut illud rescindatur. Limitationem uide num. 21. 22.*
20 *Rescriptum in una parte subreptitium, in alia tamen non uitiatur.*
23 *Publicum instrumentum in uno capite falsum, an in totum pro falso reijciatur. & num. 25*
24 *In notario non præsumitur dolus.*
26 *Falsum præsumptum alia capitula non infirmat.*
27 *Falsum circa accessoria principalẽ dispositionẽ nõ irritat.*
28 *Falsum in demonstratione aliqua aut finibus, an in reliquis instrumentum uitiet. & num. 29*
30 *Quòd ex falso in una parte commisso reliqua infirmatur, ex præsumptione inductum est: & quomodo talis præsumptio tollatur.*
31 *Testis in uno falsum dicens, infirmat totum testimonium.*
32 *Fallit duobus casibus. & num. 35*
33 *In teste falsum dicente in dubio dolus præsumitur. Fallit ut num. 34.*
36 *Testis super generalibus rectè respondens, cùm tamen sanguine coniunctus esset, euitat periurium. Et an eius dictum etiam probet, uide num. 37*
38 *Ad causam pertinere dicuntur, quæ utcunq; etiam leuiter adminiculantur.*
39 *Testis, qui iurauit se ad omnes iudicis interrogationes uera responsurum, si in appendicibus falsum dixit, uitiatur eius testimonium.*
40 *Si testis solùm in dicti sui causa uel ratione falsum dixit, nihil probat.*

SI EX FALSIS.) ¶†Transactio quãuis iurata, retractatur, quatenus causa falsi instrumẽti celebrata est. Vnde apparet si eiusmodi fuissent ea instrumenta, quæ ad uictoriam nihil facerent, quod eorum prætextu factum esset, non retractari: idq; Suzarius, Alexander, & aliqui recentiores probant, †quia uani timoris nulla est habenda ratio[o]. Idemq; Albericus censuit, †cùm hæc instrumenta in iudicium proposita non fuere, sed credidit aliquis simplici aduersarij sui iactationi[p]. Sed hæc ego interpretatione temperanda arbitror, ut legi nostræ locus sit, si instrumenta non omnino aliena à causæ uictoria essent, sed qualitercunq; adminicularentur[q], uerisimiliterq; inde timere quis potuit deteriorem litis suæ conditionem fieri. Nec credibile est eum sola iactatione contentum fuisse, penes quem re ipsa falsa instrumenta reperiuntur: quinimò quamuis in iudicio ea non exhibue

o l. si quis ab alio. de reg. iur.
p l. si maior. §. 3. eod.
q c. iij. de test. l. si duo. §. ij. de iureiuran. ubi Iason.

rit, potuit tranſigens decipi, & ſibi timere, cùm ſciret facilimum aduerſario fore, ut ea exhiberet[a]. Et licet nulla ſit metus ratio, qui in conſtantem uirum non cadat, tamen in do
4 lo aliud uidetur: †Nemini enim dolus ſuus prodeſſe debet, q̃d
5 alibi attigi[b]. †Sed quid ſi aduerſarius dolo malo nihil egit, ut quia neſciret

randum de his inter poſitum ſit, etiam ci-

falſa eſſe inſtrumenta, quæ cauſam ſuam adiuuarent? Et Butrius, Alexander, Iaſon, tali caſu non retractari confeſtim tranſactionem cenſuerunt, ſed prius aduerſus cum agendũ, qui illa confecit[c]: quæ ſententia apud me ambigua eſt, quia ſpecialiter hoc inductũ fauore libertatis uidetur, ut aduerſus tertium, cuius dolo lis deciſa eſt, agatur[d]. Nam & Bartolus & cæteri hic, locum legi noſtræ eſſe ſimpliciter putauerunt, etiam cùm aduerſarius dolum nullum cõmiſit, dum beneficio reſtitutionis in integrum retractari tranſactionẽ aiunt, quæ neceſſaria aduerſus doloſum non
6 eſſet[e]. †Sed nunquid hodie idem ſit, cùm in iuramentis ad iura Pontificum attendamus, quibus nemini conceditur aduerſus propriũ iuſiurandum, etiã prætextu falſi, uenire, niſi impetrata prius abſolutione[f]? Et dubitauit hac in quæſtione Riminaldus. At ipſe iuramentum ipſo iure nullum crediderim, cùm deficiat ex dolo conſenſus, quo caſu abſolutionis petitio neceſſaria non eſt[g]: exuberare enim bonã fidem in iureiurando propter religionis reuerentiam oportet[h], licet aliter in
7 metu ſoleat diſtingui[i]. †Putauerim tamẽ ſi aduerſarius doli alicuius reus non ſit, ut quia inſtrumenta uera eſſe exiſtimaret, abſolutionẽ hodie eſſe neceſſariam, Pauliq; Caſt. ſententiam hoc caſu defendi, ſimpliciter hodie abſolutionem neceſſariam exiſtimantis.
8 b ¶ Retractari.) †Valet enim mero iure tranſactio propter conſenſum, cui quamuis cauſam dolus uel falſitas dederit, non tamen
9 ipſo iure infirmatur actus[k]. †Sicut & in ſententia dicimus, quæ per falſas probationes lata ipſo iure tenet, quia probationes ad ſententiæ ſubſtantiam nõ pertinent, unde nõ ideo
10 eſt nulla[l]: †meritò igitur reſtitutionis in integrum ope ſolùm reſcindi debet, idq; ex Cæſarum cõſtitutionibus[m], qui reſtitutionẽ illam cõcedentes exemplo prætorij edicti conceſſiſſe credunt[n], & ideo intra quadrienniũ peti impetrariq; debet[o], alioqui eo lapſo, amplius peti nõ poſſet, quod aduerſus Pauli Caſt. ſen
11 tentiam frequentius hic receptum eſt[p]. †Sed quo remedio retractabitur tranſactio? Et traditum eſt exemplo ſententiæ, etiã tranſactionem per reſtitutionẽ in integrum retractari poſſe, ſiue principaliter ea reſtitutio implorata ſit, ſiue incidẽter, oppoſita exceptione uel replicatione falſi[q]. †Nec enim dubiũ eſt poſ-
12 ſe incidenter quoq; id beneficiũ implorari[r].
13 †Sed quid ſi aduerſus actorem, qui falſis inſtrumentis reum ad tranſactionẽ compulit,

a l. nouiſſimè. quod falſ. tut. ubi Bald.
b l. interpoſitas. ſ. eod.
c Iac. But. l. fin. ſ. ſi ex falſ. inſt. arg. l. fin. de eo per quẽ fact.
d l. ſi duo. ff. de dolo.
e l. in ſumma. de cond. indeb.
f c. ſi uero. de iureiur.
g c. cũ cõtingat. de iureiur.
h Bal. §. item ſacramenta. ult. col. de pac. te.
i c. j. c. uerum. eod. tit.
k l. pen. ſ. de inutil. ſtipul.
l l. prolatã. ſ. de ſent.
m l. diuus. de re iud.
n l. j. in fin. ex quib. cau. maio.
o l. fi. ſ. de temp. in integ. reſtit. pet.
p arg. l. j. ut ex leg. & S.C. & l. j. de bon. poſſ. her. pet.
q l. nã poſtea. §. ſi minor. de iureiur. ubi Bar.
r l. defendẽ- te. de aut. tut.

ſimpliciter exceptũ de falſo ſit? Et nõ ſufficere hanc exceptionẽ Alex. poſt pleroſq; alios hic diffuſe oſtendit, ſed neceſſariã prius eſſe reſtitutionẽ, aliàs excipi aut replicari nõ poſ-
ſe[s], †quia reſtitutio hæc à iudicis officio pen- 14
det, nõ autẽ à iure, quod in parte ipſa reſideat: & ideo ante eius impetrationem nullũ eſt par-

uiliter falſo reuelato, eas retractari[b] præci-

tis ius, fruſtra ergo exciperet replicarétue[t]: quod in minore, qui ex cõtractu uel iuramẽti delatione læſus ſit, reſponſum extat: ante enĩ impetratã reſtitutionẽ fruſtra exciperet[u]. Accedit his, quòd ſi exceptione uel replicatione cõſuli decepto diceremus, ad beneficiũ reſtitutionis in integrũ nõ eſſet recurrendũ,
quod ſubſidiariũ eſt[x]. †Sed nobis ſcrupuloſa 15
tiimis uidetur hæc opinio, & nõ paucis legibus aduerſari, quib. ſimpliciter excipi aduerſus talem ſententiã poſſe dicitur[y], uiolantq; earum uerba, qui implorari prius reſtitutionem ſubaudiũt. Vnde & Canoniſtæ cõmmuniter hanc ſubtilitatem reiecerũt, & quandocunq; excipi uſq; ad XX. annos cõtra talem ſententiã poſſe cenſuerũt[z], idq; etiam aduerſus eũ, qui falſum ipſe nõ perpetrauit, doliq; reus nõ eſt, ut appareat facilius hoc remedio in ipſum falſariũ ſuccurri[a]. Cùm enim exceptio ex ſola æquitate oriatur[b], quis nõ uidet ſummam æquitatẽ in fauorem decepti eſſe, ut excipere poſsit, tametſi adhuc reſtitutionẽ
nullam impetrauerit? †Vnde & Bart. diſtin- 16
xit, ut ſi deceptus ſimpliciter uelit tranſactionem elidere, id ſimplici exceptione uel replicatiõe facere, & ſe tueri poſsit; ſi uerò hoc nõ contentus, uelit omnino tranſactionem, uel ſententiam diffinitiuè aboleri, plenarieq; ſibi ſuccurri, tunc neceſſariũ ſit in integrum reſtitutionem principaliter uel incidenter obtinere[c], quæ diſtinctio uera eſt; nam aut is qui obtinuit ſententiam, falſum cõmiſit, & tunc ſubeſt æquitas, ut exceptione doli reijciatur[d], ut ſicut agendo poteſt deceptus reſtitutionẽ in integrum poſtulare, ita excipere & de dolo poſsit: licet enim non cõcurrat actio de dolo & reſtitutio[e], tamen nihil impedit quin exceptio ipſa competat, quæ generalis eſt, & cũ omni exceptione concurrit[f], nec adeò odioſa ſicut actio[g]. Adde quòd & tali caſu exceptio facti ſeu (ut uocant) intentionis competeret, cùm propter euidentem dolum tranſactio eſſet nulla[h]. Aut qui obtinuit, doli reus non eſt, ut quia ab alio perpetratũ ſit falſum, & tunc eo ipſo quòd excipientem non admittit, idq; agit ut alterius delictũ ſibi proſit, dolo quoque ipſe agere uidetur, ſubeſtq; æqui-
tas, ut exceptione ſummoueri poſsit[i]. †Sanè 17
retractari poteſt & tranſactio, quoties quis querelam criminaliter detulit, & incidenter petijt retractari tranſactionẽ[k], quod Innoc.
& Imol. ſenſerũt[l]. †Poterit & actione in factũ, 18
is qui deceptus eſt ciuiliter, experiri[m]: ſed eo iudicio id quod ſua intereſt falſum factũ non
eſſe

s gl. l. qui agnitis. de except.
t d. §. ſi minor.
u d. §. ſi minor. l. exceptiões. ij. in fi. de exce. l. nec ratio. §. pen. ex quibus cauſ. maior.
x l. diuus. in fin. de in integ. re.
y d. l. q agnitis. l. j. l. ij. l. fi. ſ. ſi ex fal. inſtr.
z c. cũ uenerabilis. de except.
a c. licet cauſam. de prob.
b l. qui æquitatis de dol. excep.
c Bar. hic, & d. §. ſi minor.
d Iacob. de Are. Cyn. Alb. Sal. l. querelã. ſ. de fal. Iaco. Alb. Socin. d. l. qui agnitis.
e d. l. diuus. in fin.
f l. ij. §. & generaliter. de doli except.
g l. apud. §. aduerſus. de doli except. in fin.
h d. l. in ſumma.
i arg. l. eleganter. §. pen. de dol. Bart. d. §. ſi minor.
k l. interdũ. §. qui ſurem. de fur.
l Imo. d. l. diuus.
m l. qui nomine. de falſ.

esse consequetur, non autem directam trans-
actionis rescisionẽ. Et cùm tot remedijs de-
cepto hac in specie tam ciuiliter quàm crimi
naliter succurratur, apparet maiorem subes-
se hoc casu ęquitatem, plusq; in eo iuris esse,
quàm cùm minor
ex cõtractu uel de-
latione iuramenti
læsum se allegat: il-
li enim omnino in
integrũ restitutio
necessaria est, cùm
aliter res ei salua es
se nõ possit[a]. At is
qui falso instrumẽ
to circũuentus est,
firmiore innititur
iure, ut etiam citra restitutionis beneficium
indemnis esse posit.

a d. §. si minor. d. l. exceptiones.

b l. Papinia. exus h. de min.

pimus. Ita demum[c],
ut si de pluribus cau
sis uel capitulis eæ-
dem pactiones seu
trãsactiones initę fue
rint, illa tantũmodo
causa uel pars retra-
ctetur, quæ ex falso
instrumento compo
sita conuicta fuerit,
alijs capitulis firmis
manentibus: nisi for
tè etiam de eo quod
falsum dicitur, con-
trouersia orta decisa
sopiatur.

19 c ¶Ita demum.) † Falsum ergo quod uni
transactionis capitulo causam dedit, ad aliud
capitulũ nõ trahitur, ut illud rescindi posit:
siue quia separatorũ separati sunt effectus[b],
siue quia in his quæ coniuncta non sunt, sed
diuisionem recipiunt, quod utiliter gestum
20 est, propter inutile non uitiatur[c]: † qua ratio-
ne & si una parte rescripti subreptionis uitiũ
adsit, non tamen aliam uitiari traditum est[d].
Quod adeò uerum est, ut etiam si plura con-
21 iunctim narrata sint, aliquaq; ex eis sint falsa,
adhuc rescriptum in ueris sustineatur[e]. † Quę
tamen omnia temperamento indigent, nem
pe ut non solùm capitulum, cui causam falsi-
tas dedit, retractetur, sed etiã si quod illi con-
22 nexum coniunctúmue est[f]. † Sed & si id solũ
capitulum causam transactioni omnibusq;
alijs capitulis dederit, æquum est eo retracta
to cætera quoq; retractari, ut Paul. Cast. re-
ctè censuit: uidentur enim ei alia connexa
fuisse, cùm aliàs nisi saluo eo transacturus il-
le nõ fuisset[g], quod aduersus Alex. Riminal-
dus disputat; qua tamen in re plurimum arbi
trio iudicis tribuetur, qui discernat, quęnam
capitula pro connexis ex uoluntate contra-
23 hentium habita sint[h]. † Sed nunquid publicũ
documentum, quod uno in capite falsum sit,
in totum pro falso reijcietur? Et concluden-
24 dum ex lege nostra, non reijci: † præsumen-
dum enim in notario non esse dolum[i], absq;
quo nullum est falsi crimen[k]: & potius cre-
25 dendum per errorem ita scripsisse, uel falsam
partium affirmationẽ secutum[l]. † Quòd si ui-
tium notarij arguatur, ut quia in his quæ ad
officium suum pertinerent, deliquisset, secus
esset[m], dum tamen de falso dicta causa consta
ret[n]: si enim ex sola cõtumacia damnatus ra-
tione alicuius capituli esset, nihil q̃d ad aliud
capitulũ attinet, præiudicaret[o], nisi aliter de
eius quoq; capituli falsitate appareret[p]. Pro-
cedit id cùm de falso agitur, quod uerè perpe
26 tratum est: † nam in falso præsumpto aliud so-
let tradi: non enim ad alia capitula eius nota
porrigitur[q]. † Sed & falsitas circa accessoria,
27 puta pœnã, uel usuras, aut fideiussores, prin-

c l. sancimus. ĩ. de donat.

d c. si eo tẽpore. de rescri. in 6.

e Bar. c. exhibita. ad fi. de iud. Ias. hic.

f gl. c. accusatus uerb. iudicari. de heret. in 6. dixi ĩ. l. j.

g l. Aurelius. §. idem quæsijt. ubi Bar. de lib. leg.

h Imol. conf. 139 col. fin.

i l. quoties. §. sed si. ubi Bart. de hæred. instit.

k l. nec exẽplũ. ĩ. de fals.

l Bald. c. ad audientiã. de rescript.

m l. si aliquid. ĩ. de suscep. & arca. lib. x. l. si quis ex arg. §. j. de eden.

n Bal. l. fin. ĩ. de fid. instr.

o l. si ideo. de cui.

p l. ij. uerb. absens. de contr. iud. tute.

q l. iubemus. ubi Bal. ĩ. de test.

cipalem ipsam documenti dispositionem ir-
ritam non facit[r]. † Sicut & cùm in demonstra 28
tione aliqua aut limitibus confinibúsue fal-
sum cõmissum est, non hebetatur instrumen
ti in reliquis fides, dum tamen de ueritate rei
aliquid ex demon-
strationibus cõsta-
re possit[s]: † alioqui
si uel ad substantiã 29
rei falsum pe tine-
at, uel de ueritate
propter incertitu-
dinem loci aut con
finium cõstare ne-
queat, secus esset[t].
† Generaliter enim 30
dicendũ est, ex fal-
so in una parte cõmisso, reliquam inf rmari,
quadam ex præsumptione inductũ esse. Vn-
de si de reliquę illius partis ueritate appareat,
tollitur præsumptio[u], quam ueritati tanquã
potentiori cedere æquum est[x]. Qua ratione
traditum est, ut si aduersarius aliquod capitu
lum falsum dixerit, in reliquis uerò instru-
mentũ acceptarit, sua cum confessin teneat[y].
† Sed quid in teste dicemus, qui in uno fal- 31
sum dixerit? Et traditum est, in totum falsum
censeri, quia fides indiuidua est[z], idcoq; ni-
hil interest an capitula separata, an connexa
sint: testimonium enim huius omnino fide ca-
ret, quia propter dolum periuriumq;, funda-
mentum attestationis, nempe fides ipsa, sub-
uertitur. † Excipiuntur duo casus. Primus est 32
cùm citra dolum, seu ignorans, testis falsum
dixisset[a]. † Presumetur autem in dubio dolus, 33
quoniam debet quilibet ea pro testimonio di
cere, quæ uidit, uel sensu corporis certa esse
percepit, ut meritò excusatio ignorantiæ ad-
mittenda non sit[b], quod Specul. Ang. itemq;
Aret. censuerunt, quos & ipse sequor: quia
in his quæ diligentiam præcedentem requi-
runt, si ea adhibita non sit, dolus pręsumitur,
nec ignorãtię aut erroris excusatio prodest[c]:
quod in teste maximè perpẽdendum est, qui
non nisi consultò, & præcedente deliberatio
ne, iusiurandum aliquod subire debet[d]. Ad-
de quòd testis falsi reus aduersus diuina na-
turæq; iura delinquit, unde ignorantia nõ ex
cusat à dolo[e]. † Hac tamen in re nõ parum tri- 34
buetur arbitrio iudicis, qui ex qualitate rei
uel personæ, uel dolum, uel errorem quan-
doq; conijciet. In rustico enim idiota facilius
imprudentiã, quàm dolum pręsumet[f]. Quid
item si senex aliquis obliuiosus, in re multũ
implicita & antiqua mendax reperiatur? cre-
dibile erit errasse potius, quàm decipere uo-
luisse[g]. Quid in eo qui iurauerit aliquid corã
se gestum non esse? Si contrarium probetur,
nõ tamen falsi damnabitur: subauditur enim
in tali affirmatione, coram se gestũ non esse,
quod ipse sciat[h]. Quid item si testis de his ro-
gatus sit, quæ ad peritiam artis pertinent? Si
enim à pluribus conuincatur, non dolus, sed
imperitia arguitur[i]: in his enim probabilior

r l. ij. ubi Bald. ĩ. de fals.

s Imol. c. fraternitatis. de hæred. Bar. l. eos. de fals.

t Innoc. c. cũ in re peritus. de offi. deleg.

u Cyn. Sali. Riminal. hic.

x l. diuus. de in integ. restit.

y Bal. d. l. ij. Bar. l. post legatũ. de his quib. ut indig.

z c. pura. 3. q. 9.

a d. l. nec exemplum. Bald. & omnes hic.

b Spec. tit. de testib. §. j. in fin. uerb. itẽ quod aliquid. Ang. l. pro hærede. de pet. hæred. Aret. c. in nostra. col. uj. de test.

c gl. c. ad falsariorum. ubi Ana. de crim. fals.

d c. ex rescripto. de iureiu. Alc. rub. de uer. oblig.

e l. plagij. ĩ. de plagia. Salic. l. senatus. ĩ. de his qui sibi in testa.

f §. & licet. in auth. de testi. ubi Ang.

g Aretin. d. c. in nostra. Feli. d. c. fraternitatis 8. q. 3. Artaldus.

h

i l. ij. q̃d quisq; iuris.

est error, quàm quoties de uisu uel alio cor-
35 poris sensu affirmandum est[a]. †Secundus ca
sus est, quoties falsum non in principalis rei
substantia uertitur, sed in aliquo extrinsecus
accedente: tunc enim non uitiatur testimo-
nium[b], ut Angelus
sensit, opinor quia
existimauit nec ta-
li casu dolum præ-
36 sumi, †ut in teste
qui super generali
bus rectè respon-
dit, cùm tamen san
guine coniunctus
esset[c]. Sed sciendũ
hanc sententiam sa
tis probabilem es-
se, cùm eò agitur,
ne testis ipse crimi-
nali iudicio legitima pœna ceu falsus punia-
37 tur. & ita loquuntur hic aliqui[d]. †Num uerò
fidem faciat, maior est ambiguitas: & si hic te
stis in gradu tam propinquo erat, ut minus ei
fidei propter cõiunctionem haberi deberet,
uerius est falsum censeri, nihilq; ei credi[e]: fal-
sus enim est in eo quod ad causam pertine-
38 bat: †dicunturq; pertinere etiam ea, quæ ut-
39 cunq; tametsi leuiter, adminiculãtur[f]. †Nam
& Baldus, si testis iurauerit uera se ad omnes
iudicis interrogationes responsurum, & su-
per uestibus uel qualitate temporis huiusmo
diq; appendicibus falsum dixerit, uitiari om-
40 nino eius testimonium tradidit[g]. †Sed quid si
testis, quod ad dictum principale attinet, de
falso non conuincitur, sed solùm in dicti ip-
sius causa uel ratiõe? Et putauerim nihil pro
bare[h]: ipse tamen tanquam falsarius legitima
pœna plecti nõ potest, quoniam falso, nõ fal
sa pro testimonio dixerit, ut Anchar. respon
dit[i], quem recentiores ferè sequuntur.

a c. cũ causam. de probat. ubi Doct.
b Iac. But. l. Lucius de his qui not. infam.
c Consil. 194. col. ij.
d Ias. Mod. l. j. § pen. de uerb. oblig.
e Bart. cons. 38. Cep consil. 1.
f c. uj. de testib. Arct. d. §. pen.
g Bald. hic, & in rub. de cõtrouers. inuest. in feud.
h arg. l. iij. ¶. de fal. Bal. in Spe. de sent. col x.
i Anch. consil. 24. Rimi. hic, Felin d. c. fraternitatis.

IMP. ANASTASIVS *Thomæ præf. præt. Illyrici.*

IVbemus in omnibus litigijs iam motis & pendentibus, seu postea super seruili uel adscriptitia conditione mouendis, transactiones celebrandas, uel iam celebratas (si non alio iuri cognito modo, eas uacillare contigerit) uires suas obtinere: nec ob hoc uideri tenorem earum titubare, quòd pro conditione seruili uel adscriptitia cõfectæ sint.

1 *In causa status licita est transactio.*
2 *Dubitandi causa in hac lege.*
3 *Decidendi ratio.*
4 *Licet in causa status compromissum nõ fiat, potest tamen transigi, potestq; arbitratori de hoc mandari. & num. 5*
6 *Arbitrator non imitatur iudicem, sed ex bono & æquo partes componit.*
7 *Multa in dubijs tolerantur, quæ in casu claro non permitterentur. Varia exempla require num. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17.*
18 *Valet transactio non modò cùm pro libertate cõuentum est, sed et si pro seruitute, contra Bart. & Accurs.*
19 *Extensio prædictæ doctrinæ. & num. 20. 21. 22.*
21 *Transigi super procuratione uisitatorum, itemq; super decimis potest.*
23 *In causa monastici status non potest transigi.*
2 *In matrimonio num transigere liceat.*

1 IVBEMVS.) †In causa ergo status licita est
2 transactio. †Qua in re dubitationem prima
fronte faciebat, quia de tali cõpromissum nõ
ualet, quod tamẽ nihil aliud quàm pactũ est[k].
Addit Accurs. cõmodum ex eo nullum ac-
quiri, ei qui uerè seruus esset, cũ statim quic-
quid iuris illud esset, ad dominum transiret[l].
Nam & generaliter traditum est pactũ quo
quis se in seruitutem alicui tradit, contra ius
naturale esse, ideo nullius momenti haberi[m].
†Sed tamen hic deciditur contrarium: lex e- 3
nim ait, ualere transactionem pro cõditione
seruili. †Nec obstat quòd compromissum nõ 4
ualeat, quia priuile
gium harum causa
rum est, ut per ma-
iores magistratus
iudicialiter cogno
scantur. quòd si e-
uitare quis contro
uersiam uelit, & cũ
aduersario trãsige-
re, prohibendũ id
non fuit. †Quapro 5
pter arbitror arbi-
tratori de hoc man
dari posse, ualitu-
rumq; laudatiuum, cui partium homologia
accesserit[n]. †Nec enim iudicem imitatur ar- 6
bitrator, quod arbiter facit, sed ex bono & æ-
quo ad concordiam partes conciliat. Sed &
non obstat, quòd seruo acquiri cõmoditas iu
re non possit, quia respondent pleriq; saltem
conniuentibus domini oculis posse[o]: consti-
tuitur enim ex tali transactione bonæ fidei.
quòd si extraneus hominis possessor per ser-
uum bona fide possessum sibi acquirit, cur
hoc casu ad ipsum seruum hoc non protenda
mus[p]? Rursus nos non mouerit, quòd pactũ
pro conditione seruili non ualeret: quia non
ideo consequens est non ualere transactio-
nem, quæ in re dubia locũ habet: †receptũq; 7
est multa in dubijs tolerari, quæ in casu claro
non permitterentur: quod quibusdam exem
plis ostendi potest. †Lex executionem conce 8
dit instrumentis publicis, intelligitur si con-
stet esse publica: at si dubium sit, suspende-
tur executio[q]. †Lex transigi in casibus claris 9
uetat, sed in dubijs non uetat[r]. †Mora per in- 10
terpellationem cõmittitur, nisi debitor solue
rit: & tamen si probabiliter dubitat, ut quia
confusæ sint rationes, secus est[s]. †Beneficia- 11
rius, quem Vasallum uocant, pro domino
assumere arma debet, nisi cùm constat ini-
quam causam eum fouere. In dubijs enim ad
iuuare dominũ debet, in aperta uiolentia nõ
debet[t]. †Sic inter hostes manucapti utrinque 12
capientibus acquiruntur, nec ex culpa sua
quisquam lucrum facere uidetur[u], cùm pro-
pter dubium iuris æquali causa quilibet age-
re censeatur. †Hinc barbara lex, quæ homi- 13
nis aggressorẽ, monomachia fortunam expe
tiri iubebat, si constaret uter iure fecisset, lo-
cum nullum habebat[x]. †Sic & ei qui in pote- 14
state est, tutor dari non potest: quòd si hoc ip
sum dubium sit, sustinebitur tutelæ datio[y].
†Sic sententia aduersus sententiã de qua con 15
stet, nulla est: at si de ea probabiliter dubitat̃,
ualet, ut Accursius sensit[z]. †Sic mariti crimẽ 16
lenocinij cõtrahunt, qui adulteram depræn-
sam retinent, non qui in suspecta ambigũt[a].
†Nam & generaliter traditũ est, quotiescũq; 17
lex

k l. nõ distinguemus. §. de liberali. ff. de arbi.
l l. interpositas. in fin. ¶. eod.
m l. nec si uolens. ¶. de lib. caus.
n Moder. l. fratrus. ¶. eod.
o l. 4. de manumis. l. cũ in fundo. de iur. dot.
p arg. l. singularis. si cert. pet.
q l. diuus. ubi Bar. de test. mil.
r l. post rem. ff. eod.
s l. statuliber rotionem. de statulib.
t Abbas c. sicut. ult. de iureiur.
u l. quod Seruius. quod ui aut clam.
x c. j. de pace tenen. ubi Bald.
y l. si putas. ¶. de pet. hered.
z l. si diuersa. ¶. eod.
a l. crimen. ¶. de adult.

lex qualitatem aliquam requirit, ita demũ ei
18 locum esse, si de qualitate ipsa constet, non si
dubitet[a].†Meritò igitur receptior est aduer-
sus Accursium, Bartolumq; inducta expla-
natio, ut hic decidatur, ualere trãsactionem,
non solùm cùm pro libertate cõuentum est,
sed & si pro seruitute.†Quæ sententia ad simi
19 les quoq; casus producenda est: ut cùm litiga
tur an quis sit filius, licita enim erit & eo casu
transactio[b], non ut ideo filius sit, qui nõ erat,
20 sed ut pro filio habeatur[c].†Sic & si de Curiali
cõditione litigetur, seruandam transactionẽ
putauerim, quod nouella cõstitutione Theo-
21 dosius sanxit[d].†Nam & à Ponnificibus consti
tutum est, transigi super procuratione uisita
22 torum posse[e], itemq; super ipsis decimis[f].†qui
bus argumentis si dedititij homines, uel ali-
quæ ciuitates certis fœderibus in manũ prin
cipis sui conuenerint, traditum est, ea cõuen
tionum capita seruanda esse, & successores
23 quoq; eis alligari[g].†Sed nunquid etiã in cau-
sa monastici status idem dicemus? Et receptũ
est, hanc causam spiritualem censeri, & ideo
pecuniam dari citra simoniaci ambitus uitiũ
non posse[h]. Accurs. tamen licere ex episcopi
autoritate transigi censuit, ut quis ad mona-
steriũ non reuocetur, idq; ut arbitror propter
incertitudinem. Nam si constaret esse mona

a c.j. de homic. in 6. ubi Ioan. And. Bart. l.j. §. & parui. qd' ui aut clàm.
b Alb. d. §. de liberali.
c l. si filius. ff. de probat.
d l. ij. de bon. decur. C. Theod.
e Cle. ij. de testi.
f c. ex multiplici. de decimis.
g Pau. Cast. hic. Bal. l. digna. ff. de leg.
h c. super eo. c. fin. de simo.

chum, solus Pontifex, & quidem nõ nisi ma-
gna ex causa dispensare potest, ut abiurata
professione uxorem ducat[i]. †Sed rursus 24
quid in matrimonio dicendũ? ualebitne in-
ter coniuges transactio? Et si ita transigatur,
ne in coniugio remaneat, quæ uerè uxor nõ
erat, ualere id constat[k]: si uerò id agatur, ut in
matrimonio persistat, adhuc nõ ualere trans-
actionem Rim. censuit, quasi pecuniam dari
uxori à marito non liceat, ne matrimonia ui-
deantur uenalia[l]: quam sententiam & alij re
centiores probant, licet crebrius aliud rece-
ptum sit, cui receptæ opinioni in his casibus
erit locus, in quibus licitè pecuniam mulier
accipit: ut si non à marito, sed ab extraneo de
tur[m], uel si dotis aut donationis propter nu-
ptias nomine daretur[n], uel si ex iusta aliqua
causa[o]. Idem putarim & si iuramentum pro-
missioni accesserit[p]. Nam & receptius est, ta
li casu inter uirum & uxorem donationẽ ua-
lere[q]. Sed tamen melius est simpliciter Bar-
tolum sequi, ut propter rei ambiguitatẽ trãs-
actio generaliter sustineatur, quoties pro ma
trimonio interponitur.

Et hæc quidem sexcentis auditoribus dicta-
bat ALCIATVS in florentiss. Bituri-
gum academia, pridie Cal. Se-
ptemb. M. D. XXX.

i c. cum ad monasterium. de stat. monach.
k c. lator. de r: iudic.
l l. si stipulatus fuero te sisti. §. fi. de uerb. ob.
m l. Titio centũ. §. Titio. de cõdi. & dem.
n Gl. d. §. fin.
o l. creditor. §. Lucius. mand. l. quod si uir. cum seq. de donat. int. uir.
p c. de illis. de cond. app.
q not. in l. pacta quæ contra. ff. tit. j.

COMMENTARIORVM AND. ALCIATI IN TIT. COD.
DE TRANSACTIONIB. FINIS.

Consultiss. uenerabiliq; patri Gulielmo Cambraico And. Alciatus S.



Vm nuper inclytæ huius urbis Quartumuiri, Regijq; magistratus adoptandum me in regentium doctorum (quos antecessores à Iustiniano appellatos arbitror) collegium procurassent, & ex amplissimi illius ordinis lege, publicè mihi de iure respondendum esset: accepi constitutionem, de quinq; pedum præscriptione, interpretandam: quam quo successu declarauerim, tu ipse optimè nosti, qui ei diatribæ pro Cancellarij quam sustines persona, non interfuisti solùm, sed & præfuisti. Cæterum cùm qui aderant omnes, factum sibi satis non arbitrarentur, nisi quæ tradideram excipientibus dictarem: malui potius per chalcotyporum formulas ea publicare, ut quæ tum in academia solis auditoribus disserueram, in omni omniũ professorum theatro possent innotescere. Quod mehercle non à me idcirco factum est, quòd dignas hasce nostras inuentiones arbitrer, quæ per doctissimorũ manus uersentur, & quod dici solet, Mineruæ in arce collocentur, sed ut qualicunq; meo & exceptorum labori consulerem, & quod magis me trahebat, ut Biturigum magistratuũ erga me merita omnibus testatissima facerem. Duxit honori Alexander ille Magnus post tot uictorias sibi ius ciuitatis à Corinthijs oblatum. Non recusauit Iul. Cæsar in collegium poëtarũ adsciri, & illo in ordine infra multos sedere, cùm extra eum locum super omnes longè primus esset. At ego alienigena, & de patriæ meæ uel omnis Italiæ potius incendio ereptus, non summi beneficij loco id reponam, eum mihi honorem habitum, ut publico impendio ad hunc gradum promouerer, quo honestiorem nec spe-

raui quidem unquam? Digessi itaq; in numerum quæ dixeram, aliquantulumq; locupletaui, & in libellum coacta, tuo nomini dicare constitui, quòd insigni uir probitate, summaq; humanitate præditus adeò me tibi deuincias, nouisq; quotidie erga me officijs uetera augeas, ut omnem paginam rationum mearum impleueris, planeq; feceris, ut mihi in tuo hoc ære sit conturbandum. Addidi & præsignia Baccalaureorum Licentiatorumq; (ut uocant) argumenta, quibus conclusiones illas nostras subuertere conati sunt: tum quòd & memoratu digna, & instituto opert necessaria existimarem, ut summotis obicibus traditionū nostrarum ueritas magis elucesceret: tum & quòd uiderem nostræ huius academiæ famam sic quoq; potissimum propagari posse, si ad manus curiosorum & hæc peruenirent, unde agnosci posset qua indole, quo successu huiusmodi studia ab bisce λύτοις καὶ προλύτοις tractentur, qui nostris auspicijs militant. Tu uale, & Alciatum tibi addictum, mutuò, quod facis, ama.

Biturigibus, nonis Augusti, M. D. XXIX.

ORATIVNCVLA AD ADSTANTES OMNIVM FACVLTATVM DOCTORES.



QVI regentium doctorum sacris initiantur, ampliss. patres, quiq; exhausti in legum studijs laboris præmiū illud accipiunt, solent ab initio non pauca de professionis suę laudibus disserere, quò scilicet animos audientium ad capessenda huiusmodi studia alacriores efficiāt, suamq; omnibus operam cōmendent. Quod & ipse diligenter facturus fuissem, si aut tali hortatione indigere auditores meos cognouissem, aut satis uirium mihi ad eam rem condignè tractandam superesset. Sed cùm sponte sua uelisq; & remis eos currentes uideam, non est quòd rem actam, aduersus uetus iurisperitorū prouerbiū, in præsentia agamus. Disciplinarū uerò laudes si recenseam, onus humeris meis longè maius suscepero: quæ, ut in se clarissimæ sunt, & sideribus quoq; ipsis lucidiores, ita etiam nō parum fulgoris à professoribus ipsis accipiunt. Quis enim diuini, quis pontificij, quis ciuilis iuris, quis rerum naturalium prudentiam non summæ existimationis esse ducat, quæ à uobis celeberrimis Theologis, Iureconsultis, Philosophisq; tanta cum laude pertractetur? Meritò igitur satius apud me & uerius erit, huiusmodi silentio, quod de Carthagine Sallustius ait, præterire, quàm pauca dicere. Qua in re & præstantissimum Philosophum Ptolemæum imitabor, qui cùm de cæteris disciplinis diligentissimè scripsisset, Theologiam Physicenq; omisit, quòd scilicet supra ingenij sui captum eas artes esse iudicaret. Quid enim ipse de uestris uirtutibus uerba facere audeam, & solem, quod aiunt, facibus illustrare? præsertim cùm hodie ad clepsydram mihi dicendum sit, & unius horulæ spacio longissima legis nostræ materia explicanda. Necessariò igitur hæc omnia, ut præcipuus Poëtarum inquit, spacijs exclusus iniquis, Prætereo, atque alijs post me memoranda relinquo.

Argumenta in librum Alciati, de quinque pedum præscriptione.

1 Difficultas huius constitutionis.
2 Azonis Accursijq; interpretatio ad hanc legem.
3 Quinq; pedes dicuntur passus terræ, secundũ Azo. & Accurs.
4 Reiecta Azonis & Accurs. explanatio, & de quinq; pedũ spacio inter fines olim iudicium fuisse constitutum.
5 Isidorus malus latinitatis autor.
6 Etiam de re minima actiones olim datæ sunt. (gundorum.
7 Quinq; pedum exceptioni locus olim fuit in iudicio finium re-
8 Petrus Crinitus reprehenditur in expositione huius legis, qui in ea Solonis & Caij legem corrigi putabat. & num. 9. 10
11 Verus & nouus intellectus ad hanc legem. & num. 18. 19
Ibid. Ex lege XII. tabul. inter uicinorum prædia constitutis finibus, erat relinquendum spacium quinq; pedum.
12 Tale spacium eadem lege usucapi prohibebatur.
13. & 17 Lex Mamilia de eligendo agrimensore, si controuersia de quinque pedibus esset.
14 Si lis erat ultra quinq; pedes, cognoscebat olim prætor.
15 Declaratur locus Ciceronis lib. I. de legib.
16 Agennius Vrbicus de constitutionibus agrorum scripsit.
18 Referuntur uerba huius constitutionis longè diffusiora, quàm sint in Codice. (XL. annorum.
20 Omnis actio, omnis res acquiretur spacio X. XX. XXX.
21 Vsucapio inter quinq; pedes etiam hodie non habet locum.
22 Inter quinq; finiũ pedes, nulla est præscriptio seu usucapio.
23 In diœcesium & parochiarum finibus usucapio nõ habet locũ.
24 In regni uel imperij confinijs cessat præscriptio.
25 Agri limitanei aduersus milites, quibus assignati sunt, nũquam usucapiuntur.
26 Ratio, quare quinq; finium pedes non præscribantur.
27 Arbitri, in quos compromissum est, ut secũdum æquitatem ius dicant, præscriptionis exceptionem nõ debent admittere.
28 Vsucapio an sit contra naturalem æquitatem.
29 Hæc uerba, Vsucapio bono publico introducta est, ne dominia rerum sint in incerto, quomodo accipienda.
30 Alberici circa hoc sententia reprobatur.
31 Item Pauli Castrensis.
32 Alciati declaratio ad prædicta uerba.
33 Vsucapiens rem bona fide, si deinde notitiam rei alienæ habeat, an sit tutus in foro conscientiæ.
34 In foro conscientiæ nullus est locus litibus. (solennem.
35 Heres peccat non seruando uoluntatem testatoris, tametsi non
36 Codicilli, etsi defuerint quinq; testes, obseruandi sunt.
37 Stipulatio de iure ciuili irrita, in foro conscientiæ ualet.
38 Electus ad sacerdotium, licet non solenniter, in foro conscientiæ propter eligentium uoluntatem tutus est.
39 Debitor in foro conscientiæ non est absolutus, etiamsi creditor cadat ui legis à iure suo.
40 Contradicens pacto nudo, diuino iudicio reus censetur.
41 Heres inuentarium facere negligens, in foro conscientiæ ultra uires hæreditatis non tenetur.
42 Qui damnum culpa leuissima dedit, iure diuino excusatur.
43 Iure fori licet contrahentibus se inuicem decipere, nõ iure poli.
44 Cui furtum factum est, lege diuina sorte contentus esse debet.
45 Exceptione rei iudicatæ tutus, ante Deum non est tutus.
46 Mater ab hæreditate filij per substitutũ expresse datũ exclusa, potest in foro conscientiæ quadrantem iure naturæ sibi de-
47 Mulier sine agnato contrahens licet statu- (bitum petere.
to non teneatur, secus quo ad conscientiam.
48 Testamentum cum duobus testibus munitum iure poli ualet.
49 Cùm pater filio, si decederet sine liberis, fratrẽ substituit, isq; religionẽ uouerit, in foro diuino substitutioni locus est.
50 Sola præscriptionis exceptione tutus, in foro cõscientiæ nõ est
51 Præscriptio pro exceptione, secundum Accurs. (tutus.
52 Præscriptio est rerum immobilium usucapio.
53 Præscriptionis definitio à recentioribus tradita.
54 Impugnata eadem definitio.
55 Ignorans non rectè dicitur negligere.
56 Præscriptio non semper finem litibus imponit.
57 Defensa usucapionis definitio in l. ij. de usucap. tradita.
58 Vsucapio tam mobilium quàm immobilium rerum est.
59 Vsucapio quare dicatur dominij adiectio. & num. 61.
60 Adiectio bonorum, pignorum, in diem.
62 In definitione usucapionis nõ esse necessariam tituli uel bonæ fidei expreßionem.
63 Exceptio et præscriptio quomodo inuicẽ differãt. et 64. 65
66 Modus concipiendarum exceptionum apud ueteres.
67 Præscriptio unde dicta.
68 Præscriptiones moratoriæ, militiæ, & præscriptio fori.
69 Exceptiones litis ingressum impedientes, propriè præscriptiones dicuntur.
70 Exceptio ex usucapione proueniens, præscriptio dicitur.
71 Error recentiorũ circa uerbum, præscribere. (& nu. 72
73 Actio præscripta dicitur, quæ tempore exclusa est.
74 Dictio, locorum, qualiter in textu accipiatur.
75 Quæstio loci plerunq; nõ ad agrimensores, sed ad ius ordinarium pertinet.
76 Locus, fundus, ager, possessio, quomodo inuicẽ discernãtur
77 Inuehitur Alciatus in Laurentium Vallam, Modestinum iurisconsultum reprehendentem.
78 Reprehensio Vallæ in Modestinum.
79 Defensus Modestinus à calumnia Vallæ.
80 Aelius Gallus insignis Iurisconsultus.
81 Possessionem esse usum fundi aut ædificij, quomodo accipiendum. & nu. 83. (nij transfertur.
82 Vsucapione nõ uera proprietas, sed adiectio quædã domi-
84 ὠνὴ quid significet apud Ciceronem. (rone.
85 In emptionib. dominiũ legitimũ sex modis perfici, ex Var-
86 Possessio definitur esse usus rei apprænsæ à iure separatus. & num. 92. 95
87 Declaratur prædicta possessionis definitio.
88 Vti possumus etiam citra nomen possessionis.
89 Apprænsio propriè possessionis est, græcè κατοχὴ dicta.
90 Possidere dicitur qui potest sedere, & sic qui rẽ apprændit
91 Possessio & usus pro eodem.
93 Possessio nihil cõmune cũ dominio seu proprietate habet.
94 Explicatur §. nihil cõmune l. naturaliter. de acquir. poss.
95 Possessio facti est, non iuris.
96 Possessionem etiam iam ortam & acquisitam facti esse. & 98. 99. 100. 102.
97 Postliminium in his procedit, quæ dum acquiruntur facti sunt, & quæsita sunt iuris. (simul.
101 Possessio iure naturali inducta per apprænsionẽ & animum
103 Quæ facti sunt, iure ciuili, quò minus sint, fieri non potest.
104 Serui iure gentium non multum à liberis differebant, idq; aliquot exemplis declaratur. & num. 105.
106 Possessio iure gentium seruis non fuit inhibita.
107 Quoties lex ciuilis causam improbat, ea naturalis possessio iniusta dicitur, ac pro nulla habetur.
108 Possessio naturalis iniusta, ciuilis iusta quare dicatur.
109 Ciuilis possessio à naturali in substantia non differt.
110 Possessio est principaliter naturalis, sed per approbationẽ
111 Item fit ciuilis possessio per nouam formã à le- (fit ciuilis.
ge illi traditam. Exempla habes num. 112. 113.
114 Possessio naturalis facti, ciuilis uerò iuris est, et naturalis ac ciuilis possessio nõ sunt separatæ ac diuersæ omnino spe
115 Frequenter in legib. quæ à iure naturali uel gen- (cies.
tium inducuntur, facti, quæ à iure ciuili, iuris esse censentur. Rationem uide num. 116.
117 Refelluntur argumenta, quæ aduersus diffinitionem usucapionis à Iureconsulto traditã obijci possunt. & 118. 119
120 Peragi ueteres dixerunt perfici.
121 Peragere reum, peragere litem, quid.
122 Intentio libellum petitionémue significat, & intendere age
123 Intentionis definitio apud rhetores. (re est.
124 κατάφασις & ἀπόφασις.
125 Intentio & depulsio unde formentur.
126 τὸ κρινόμενον quid.
127 Intentio & depulsio quid apud Iurisconsultum.
128 Exceptio intentionis.
129 Vdalrici Zasij honorifica mentio.
130 Intentionem & in reo dici posse.
131 Nouus intellectus ad respõsum Vlpiani in l. generaliter. ff.
132 Disputationum utilitas. (de except.

CONSVLTI DE QVINQVE PEDVM PRAESCRIPTIONE LIBER.

HAEC constitutio tam breuis concisaq; est, ut neq; diuisionem, neq;
in summa cōpendium aliquod ad-
1 mittat.†Adeò autem existimata est
difficilis, ut Petrus Bailardus non incelebris
tempestate sua pro
fessor, ingenuè fas-
sus sit, eam à se nō
2 intelligi.†At Azo
Accurs.q; dignum
fama nominis sui
rati, nihil uideri in
iure quod à se per-
ceptum nō fuerit,

IMPPP. VALENT. *Theod. & Arcad. Auggg. Theodoro præfect. præt. Aphricæ.*

existimauerūt hac lege caueri finium regun-
dorum iudicium, tum quoq; dari, cùm de le-
uissima, nulliusq; æstimatiōis re agitur, idq;
hac constitutione expressum, quòd antea a-
genti soleret exceptio quinq; pedum obijci.
3 Quid enim uilius passu terræ?†id nanq; sunt
quinq; pedes, nempe quantum passis, id est,
apertis brachijs efficere quis potest, unde di-
ctus passus. Horū sententiæ autor uideri po-
tuit Isidorus, qui Etymologicôn libro v. cap.
xxv. Finium regundorum, inquit, actio di
cta est, eò quòd per eam regātur fines, utrin-
que ne dissipentur, dummodo nō angustio-
4 re quinq; pedum loco ea cōtrouersia sit.†Sed
hanc ego interpretationem probare nō pos-
sum, quòd mihi non sit uerisimile de quinq;
pedibus inter fines iudicium olim nō consti-
tutum, diuinantq; id interpretes nullius legis
5 argumento ducti.†nec Isidorum quidem ad-
ducunt, qui, ut scimus omnes, malus est lati-
nitatis autor, olim apud proauos magno in
precio fuit, nunc deorum beneficio repulsa
ignorantiæ caligine, & instauratis Græciæ la
tinæq; linguæ studijs, nequaq; idoneus habe
6 tur, quem lectione sua docti dignētur.†Sed
& qui credemus de quinq; pedibus non red-
ditum olim iudicium, cùm de modica glan-
de [a], de pisce, de ouo cōstitutæ sint actiones [b]?
Atqui traditū cōmuniter est, omni tempore
de re minima actiones à prętore constitutas,
iusq; tum prouocandi indultum [c], præterquā
cum extraordinario iudicio quis experiri ue
lit, uel aduersus ius cōmune intendere [d], quo
7 rum neutrū hoc casu erat.†Adde quòd quin-
que pedum exceptioni locum fuisse in iudi-
cio finium regundorum Caius Iureconsul-
tus, ex Solonis lege, est autor [e], cùm eum qui
in finibus sui prædij arborem plantat, iubet
quinq; pedum spacium relinquere: nec adeò
uilis sit quinq; pedum spacij æstimatio, ut de
ea reddi non debuerit iudiciū, cùm plerunq;
ex qualitate loci & cōmoditate uicini inten-
datur precium: quo fit ut omnino uideatur
Accursij hæc sententia reijcienda, q̃uis Bal-
dus, Paul. Salic. & pleriq; alij in eam iuerint.
8 †Hinc factum, ut Petrus Crinitus de honesta
disciplina lib. xxv. cap. IIII, ad Caij Solo-
nisq; legem rescriptum id referendum existi
mauerit, quo loco uerba legum tanquā à De
cemuirorū fuerit consilio, ex formula recen-
set, atq; adeò leges ipsas gignit, oblitus apud
Caium in Pandectis suis Florentinis nusquā
quinq; pedes legi,
sed duos, τὰ δ᾽ ἄλλα δένδρα δύο πόδας.
Tametsi Bulgarus
itemq; Plutarchi in
Solone interpres
aliter sensisse uide-
antur, quod alibi à
nobis traditū, nec
in præsentia disputandum est.†Cæterum & 9
hæc interpretatio explodenda est, quæ corre
ctionem inducit, & eam Caij legem summa
editam ratione abolet. Cur enim credamus
hîc constitutū, ut uicinus in cuius finibus in-
tra statutum terminū plantata sit arbor, exce
ptionem huius rei causa edens nō audiatur?
Atqui uidemus alijs quoq; recētioribus prin
cipum sanctionibus hanc rem non neglectā,
ut cùm Arcad. & Honor. inter meniana, quę
Græci ἐξώστρας uocant, liberi aëris spaciū pe-
dum decem iubent relinqui [f]: uel cùm Theo-
dosius iunior arbores nullas intra totidē pe-
des iuxta aquæductus plātari præcepit [g]: quæ
omnia summa ratione constituta haud ita fa-
cilè abrogari ea correcta posse credendū est.
†Verùm nec uerbis legis hæc Criniti exposi- 10
tio conuenit: cùm enim is, qui intra quinque
pedes arborem serit, in suo serat, quorsum o-
pus est eum quicquā intendere, quin potius
aduersariū suum actorē facit, & agentem ex-
ceptione, quòd lex Caij abrogata sit summo-
uet: non ergo præscriptio ipsa summota, sed
intentio, id est, uicini actio esset: meritò igi-
tur diffinimus nō esse bonum iuris interpre-
tem hunc Crinitum, sed cōsultius eum factu
rum fuisse, si intra studiorū humanitatis can-
cellos cōstitisset, memor illius senarioli, Quā
quisq; nouit artem, in hac se exerceat.†Scien 11
dum itaq; lege duodecim tabularū cautum,
ut inter uicinorū prædia constitutis finibus
quinq; pedum spacium relinqueretur, quò
ire, agere uterque dominus posset, itemq; ut
circumuerti aratrū facto eatenus sulco uale-
ret.†Id spacium usucapi eadem lege prohibe 12
tur:†deinde post Decemuiros lata est lex Ma 13
nilia, quæ quoties de his quinq; pedibus con
trouersia esset, eligi arbitrum seu agrimenso
rem iussit, qui fines eos regeret, & ex arte sua
constitueret.†Vltra uerò quinq; pedes, quo- 14
niam lis tum nō finalis, sed proprietatis uide
tur, prætor erat adeundus, quod & quadam
epistola ad prouinciales Imp. Constantinus
declarauit.†Hinc M. Cicero lib. de leg. 1. in e- 15
mendatis codicibus, cùm docuisset Peripate
ticos ab Academicis nō rebus sed uerbis dis-
sentire; Controuersia, inquit, de finibus nata
est,

QVinq; pedum præscriptiōe submota, finalis iurgij uel lo-

a l. j. de glan. legen.
b §. gallinarū. Inst. de re. di.
c l. si proprietarius. de dam. infect.
d l. si oleum. de dolo.
e l. fin. ff. eod.
f l. pen. C. de edi. pri.
g l. omnis. C. de aqued. lib. xj.

eſt, in qua quoniam uſucapionem XII. tabu-
læ inter quinq; pedes eſſe noluerunt, depaſci
ueterem poſſeſſionẽ academiæ ab hoc acuto
homine nõ ſinemus, nec Manilia lege ſingu
16 li, ſed nos tres arbitri fines regemus. †Oſten-
dit idem & Agen-
nius Vrbicus, qui corum libera peraga
de cõſtitutionibus
agrorũ ſcripſit, & huius argumenti Iunij Ny
pſi libellum eſt interpretatus. Cùm enim Iu-
nius Nypſus docuiſſet de rigore & fine con-
trouerſiam eſſe, quoties inter duos pluréſue
terminis ordinatis, ſecundum legem Mani-
liam intra quinque pedes agitur, ſubiecit ille
17 hæc uerba: †De fine lex Manilia quinq; pe-
dum latitudinem præſcribit, quoniam hanc
latitudinem, uel iter ad culturas accedens oc
cupat, uel circumactus aratri, quod uſucapi
nõ poteſt: iter enim nõ quà ad culturas per-
uenitur, capitur uſu, ſcilicet quod in uſu biẽ-
18 nió fuit. †Refert idem Agennius conſtitutio
nis huius uerba longè diffuſiora, ut appareat
à Triboniano conciſam, & in Iuſtiniani Co-
dice magna ſui parte mutilatam fuiſſe. Ea o-
lim ſic erat: Quinque pedum præſcriptione
ſummota, finalis iurgij uel locorũ libera pera
gatur intentio. Sola ſit igitur huiuſmodi legi
bus una præſcriptio, quæ improbi petitoris
refrenare poſsit inuidiam, ſi ueteribus finem
cum ſignis limes incluſus congruum erudi-
ta arte præſtiterit: nec uerò prolixioris tem-
poris in huiuſmodi locum habebit ulla præ-
ſcriptio, cùm diuturno ocio alienũ rus quiſ-
que aſſerat ſe diligentius coluiſſe, quandò o-
mne huiuſmodi iurgiũ ſolo præcipimus iure
diſcindi, quo artis huius peritis omne cõmi-
ſimus ſub fideli arbitratione iudiciũ. Datum
VII. Cal. Aug. Auguſto & Batone COSS. Re
fertur ibidẽ & huius tituli lex ultima his uer-
bis: Cunctis molitionibus & machinis ampu
tatis, finalibus iurgijs omnẽ modũ quẽ præ-
ſcribimus, ac de eo tantũ ſpacio, hoc eſt, quin
que pedũ, qui ueteri iure pręſcripti ſunt, ſine
obſeruatione temporis arbitros iuſsimus iu-
19 dicare. †Quibus uerbis apparet, priore cõſti
tutione nõ hoc fuiſſe actum, ut pręfinitio illa
quinq; pedum tolleret (quod & infrà diſputa
turus ſum) ſed ut ſecundũ limitẽ ab agrimen-
ſoribus iudicaret, reiecta omni uſucapione
ſeu præſcriptione, quæ ex poſſeſsione diuti-
20 na uicino acquiſita diceretur. †Quãuis enim
per recentiorũ Cæſarũ leges generaliter fuiſ
ſet conſtitutũ, ut omnis actio, omnis res ſpa-
cio X. uel XX. uel XXX. uel XL. annorum
acquireret, huiuſmodi tamen generales con *a l. ſciendum. in prin. qui ſatiſ. cog.*
ſtitutiones ad eum caſum trahendæ nõ ſunt,
in quo ſpecialiter lege ueteri prouiſum erat[a].
21 †Vnde ſequit ut cùm ſpecialiter XII. tabulæ
uſucapionem inter quinq; pedes eſſe nolue-
rint, nec hodie quidẽ, quãuis prorogato tempo
re, uſucapioni ſit locus, & noua lex à uetere
declaret. Et ex his prima cõcluſio, quã diſpu
tandam propoſui, defendi poteſt.
22 †Annotandum in primis eſt, inter quinq; fi
tiũ pedes nullã eſſe præſcriptionẽ ſeu uſuca
pionẽ, quod M. Cic. & Agẽnius Vrb. teſtant, et
relatũ erat in ſequenti Theod. Arcadij, & Ho
norij cõſtitutione: †cui in fronte nõ abſimi- 23
le, quod & iure põtificio traditũ eſt, in diœce
ſum & ſacrarũ præ
tur intentio. fecturarũ, itemq;
parochiarũ finib.[b] *b 16. queſt. 3. quicunq.*
uſucapioni locũ nõ eſſe, idq; cauſa euitandæ
(ut interpretes aiũt) cõfuſionis[c]. †Sed & in re 24
gni uel imperij confinijs præſcriptioni locũ
nõ eſſe uerius eſt, †& agros limitaneos aduer 25
ſus milites, quibus aſsignati ſunt, nunq; uſu- *c c. ſuper. de par.*
capi[d], quod ſcilicet publicè interſit ad ſolos mili-
tes eos pertinere, qui fortius pro repub. de- *d l. agros. C. de fund. limit.*
certabunt, longiusq; hoſtes ſubmouebunt, ſi
etiã de propria ipſorũ re agatur: quã rationẽ
in Alexãdri uita Ael. Lampridius refert. Cæ
terũ cùm hæc exempla diuerſis rationib. ſub
nixa ſint, apparet diſſimilia à caſu, quo de agi
tur, eſſe. †Putauerim igitur idcirco prohibitã 26
inter quinq; pedes uſucapionẽ, quoniã qui
intra eos poſsidet, iure cuiuſdam facultatis
poſsidere uidetur[e]. Nec enim fuit æquum in *e l. ij. de uia pu.*
id uicinos adigere, ut fines accuratè cuſto-
diant, inuicemq; qualibet hora digladient ne
limes excedatur, cùm huiuſmodi rixas lex ab
horreat, ceu longè omniũ pernicioſiſsimas[f]: *f l. cum oportet. §. de bon. quæ lib.*
nam & ueruſtiſsimus poëta Phocylides,
ἀγρῦ γειτονέοντος ἀπόσχεο, μηδ᾽ ἄρ᾽ ὑπερβῇς.
πάντων μέτρον ἄριστον, ὑπερβασίαι δ᾽ ἀλεγειναί.
Vicini caue tranſilias confinia fundi.
Optimus in rebus modus, uſurpatio praua
eſt. In his enim iurgijs inter uicinos plerũq;
uidemus, ut qui humanior & melior fuerit,
neceſſe habeat ſuccũbere: qui uerò deterior
eſt, lucrũ faciat[g]. meritò igitur inhibita eſt u- *g l. iij. de donat. int. uir. & ux.*
ſucapio, iubeturq; ut ex limitib. ſolis res iudi
cetur, cùm quicquid ultrà poſſeſſum ſit, iure *h l. qui iure. de acquir. poſſ.*
uicinitatis & amicitiæ uideat potius uſurpa-
tum[h]. Accipienda enim hęc eſt interpretatio *i §. habeat. in authen. ut eccle. Rom.*
ſuadente humanitate, cùm alioquin qui uſu-
capioni uel pręſcriptioni innitit, impio reme
dio uti uideat[i]. †Vnde & arbitri in quos hac 27
lege cõpromiſſum eſt, ut ſecũdũ ęquitatẽ ius
dicãt, præſcriptiõis exceptionẽ nõ admittẽt, *k Felin. rubr. de præſcr.*
quod à pleriſq; traditũ, in præſentia ſubuertere
nõ attinet[k]. †Receptius tamẽ uidet, uſucapio 28
nem aduerſus naturalẽ ęquitatẽ nõ eſſe[l], cùm *l gl. c. im generale. j. diſt.*
lex bono publico introductã aſſerat, ne dñia
rerũ in incerto ſint[m]. †Sed quomodo hæc uer 29
ba intelligemus? an quia aliàs difficulter do- *m l. j. de uſucap.*
miniũ probari poſſet, niſi ex poſſeſsione quę
reret? quæ ſentẽtia Iac. Alberici, aliorũq; ue-
terũ fuit. †Et nõ arbitror: quid enim publicè 30
hoc intereſt, cùm omnino penes alterutrũ, uel
poſſeſſorem uel actorẽ, remanere res debeat;
nec reipub. intereſt unũ magis quàm quemlibet
aliũ eam habere, dum municeps ſit[n]. †an, quod 31
Pau. Caſt. uidet ſenſiſſe, ut quilibet poſſeſſor *n l. ſed & ſi. §. cõſuluit. de pet. hæred.*
dñij ſui ſit certus? tum enim diligẽtius colet. Et
neq; hoc probo, cũ cultura utilitatẽ ſingulorũ
annorũ repræſentet: quæ res colonos quo-
que & partiarios noſtros diligẽtes efficit. Ad

de quòd nec tanta hæc est utilitas, ut ideo pri
32 uari iure suo quisquã debuerit. †Crediderim
igitur in eo uerti bonum, ne dominia sint in-
certa, quoniã huiusmodi ex incertitudine li-
a l.fin. pro suo. tes oriebantur[a], quas finiri publicè interest.
33 †Et hac ex ratione uidetur illa quęstio esse de
cidenda, qua dubitatum fuit, an is qui bona
fide rem usucepit, si deinde cognouerit ad
quem rei dominium pertineret, in foro con-
b Bart. in extra- scientiæ (ut uocant) restituere teneatur: & mi
ua. uerb. ad de hi uisum est teneri[b], quotiam hoc in foro ces
nunciationē. sat ratio legis, quæ usucapionē induxit, ut li-
34 tium finis esset: †at in eo foro nullus est liti-
c c. nouit. de iu- bus locus[c], sed debet quilibet Christi sacris
dic. initiatus bonã fidem agnoscere, & ultrò rem
ad dominũ deferre: quibuscũq; enim uerbis
d Bald. auth. ad lex loquatur, iubeat, fingat, præsumat[d], nun-
hæc. C. de usu. quam naturalem illam iustitiam abolere po-
test, in qua cardo omnis, fundamentũq; euan
gelicæ ueritatis residet. Hinc uidemus, quòd
si lex prohibeat uxori ultra centũ relinqui, si
quis supra legitimũ modũ illi reliquerit, mo-
nachosq; instituerit, debebunt hæredes scri-
e Bal. conf. 419 pti Christiana pietate admotiri conniuenti-
uol. 5. bus oculis permittere ut qualiscunq; testato-
35 ris uoluntas obseruetᷣ[e]. †Peccat enim hæres,
qui uoluntatē testatoris nõ seruat, tametsi nõ
36 solenniter factam[f]: †quapropter etiã si in co-
f Ang. l. quidã. dicillis quinq; testes nõ interuenerint, obser
§. illo. C. de ne uandos tamen esse Cor. censuit[g]: nam & Pli.
cess. ser. Cæcilius epist. lib. v. Legatũ, inquit, reipub.
g Cor. cons. 119 factum, si ius aspicias, irritum: si defuncti uo-
uol. ij. luntatē, ratum & firmũ: mihi autem defuncti
h Feli. in proœ. uoluntas (uereor quam in partem Iurecõsul-
Greg. ti quod dicturus sum accipiant) antiquior iu-
37 re est. †Hinc stipulatio alteri facta in eo foro
38 obligat, cùm iure ciuili sit irrita[h]. †hinc si quis
ad sacerdotij opulenti munus sit designatus,
i Innoc. c. inno tametsi solenniter electus nõ proponatur, &
tuit. de eo qui ideo iure humano destituatur, in conscientię
furt. tamen foro propter eligentiũ uoluntatem est
39 tutus[i]. †Sed & si creditor à iure suo legis iussu
k Bar. l. si pœnæ ciciderit, nõ tamē ideo in eo foro debitor ab-
de cond. inde. solutus censebitur, nisi re aliena demũ resti-
40 tuta[k]. †Sic & qui solùm pactione nuda cõtra
dixit, & iure ciuili conueniri non potest, diui
41 no tamen iudicio reus censebitur[l]. †Et hæres
l Bal. c. j. de pa- qui inuentarium ritè non confecit, supra hæ-
ctis. reditatis uires diuina lege non obligatur[m],
m Doct. rub. de cùm aliter sit à Iustiniano cautum: & eius cal
acquir. hære. culus qui dignum elegit, omisso scienter di-
n Abb. c. cõstitu gniore, iure pontificũ ualet, in foro conscien
tis. de appell. tiæ periculose egisse dicitur[n]. †Sic qui alicui
42 damnum culpa leuissima dedit, humano fo-
o c. j. de cõmod. ro resarcire id aduersario debet, diuino non
Innoc. c. sicut. debet, quòd eius ignorantiæ in eo succurri-
de homicid. tur[o]. †Sic & uulgò dici solet, licere cõtrahen-
43 tibus, ut inuicem se decipiãt: quod iure fori,
44 non iure poli est[p]. †Sic iure ciuili cui furtum
p But. c. pen. de factum est, duplum uel quadruplum exige-
empt. re potest, at lege diuina, sorte contentus esse
45 debet[q]. †Eadem ratione qui exceptione rei iu
q 12. q. 2. frater- dicatæ tutus est, ante deum nõ erit tutus, si ali
nitas. quo tempore sciuerit rem petitoris fuisse: cu-

ius scientiæ probatio nulla alia erit, quàm ex
ipsius cõfessione[r], cùm alioquin ignorantiã *r Abb. c. nouit.*
allegare possit, & præsumptionē legis, quæ
ex sententia oritur, sequi. †Hinc etiã fit ut ma 46
ter ab hæreditate filij per substitutũ pupillo
expressim datũ exclusa, possit tamen in foro *s c. si pater. de*
cõscientiæ quadrantē iure naturæ sibi debitũ *testa. 6.*
petere, q in eo casu iniqua duraq; sit lex ciui- *t l. precibus. C.*
lis, unde ipsa omnino reijcitur: cuius senten- *de imp.*
tiæ assertor est Archid.[s] Cor. Deciusq;[t]. †Sic 47
& mulier, quę nõ autore agnato cõtraxit, tam
etsi lege municipij nõ obligetur, foro tamen *u Abb. c. relatũ.*
diuino censebitur obligata[u], dum decepta nõ *j. de testa.*
proponatᷣ. †Sic generaliter uidetᷣ cõstitutũ, in 48
eo foro obseruandũ esse testamentũ, cuius in
eo soli duo testes sint adscripti[x], quia diuina *x c. cum esset. de*
sanctione dicitᷣ: In ore duorũ uel trium est o- *testa.*
mne uerbũ. Et ideo plerisq; uisum est, hęredē
qui nõ solenni testamēto scriptus est, si de uo *y Ancha. regul.*
luntate testatoris certus sit, iustè eo in foro a- *possessor.*
dire posse, fructusq; uero dominio acquire- 49
re[y]. †Quapropter & cùm testator filio, si dece
deret sine liberis fratrē substituisset, isq; reli-
gioni nomē dedisset, respõsum à plerisq; scio,
diuino in foro substitutioni locum esse: quo-
niam Iustiniani sanctio, qua monasteriũ præ *z Auth. nisi. C.*
tulit[z], uoluntati testatoris aduersatur, cuius *ad Trebell.*
summa ratio apud mystas esse debet. †Et ex 50
his uidetur probabilis esse nostra conclusio,
ut qui sola præscriptionis exceptione est tu-
tus, in foro cõscientiæ tutus nõ censeatᷣ: nam
si nesciat rem ad aliũ pertinere, præsumptio-
niq; adhæreat, quã lex ex tēporis lapsu indu-
xit, is nõ sola præscriptiõe est tutus, sed igno
rantia, quę apud Deum ueniã meretᷣ[a]. Quòd *a 11. q. 1. excell.*
si qua pronunciato huic nostro adhuc aduer *& seq.*
senᷣt, à me inter disputandũ submouebũtur.
†Annotandum iterum est, ex Accursij sen 51
tentia, præscriptionē hic pro exceptione acci
pi, uidenturq; nostrates existimasse idē pror-
sus esse præscriptionē quod & exceptionē[b]. *b Mod. rubr. de*
Hinc in rubrica dicitur, de exceptionib, seu *except.*
præscriptionibus. Et alibi, præscriptiones so-
ri à principio litigatoribus opponendas[c]. Et *c l. fin. C. eod.*
alibi, omissam pręscriptionem dilatoriam po
stea exerceri non posse[d]. Rursus, præscriptio *d l. pen. eod.*
moratoria. Et ibidem, præscriptio perempto
ria[e]. Item, præscriptio quinquennalis aduer- *e l. ij. de prec.*
sus tabulas nõ iure perfectas[f], & præscriptio *Imp.*
instrumenti falsi[g], & pręscriptio aduersus ap *f l. contra. C. de*
pellationem, in qua aduersarij nomen nõ sit *inoffi. testa.*
expressum[h], & præscriptio militię, qua miles *g l. qui agnitis.*
officio procuratoris fungi prohibetur[i]. Sed *ff. de except.*
& Iulianus, Nihil, inquit, proponi cur præ- *h l. scio. de app.*
scribere curator possit in cognitione suspecti *i l. ita. C. de pro*
tutoris[k] &c. Hinc lex præscriptionem, quate *cur.*
nus usucapionē cõplectitur, etiam simplici- *k l. fin. de suspe.*
ter exceptionē appellat[l]. Hinc rubrica de an- *tut.*
nali exceptione, & alibi exceptionē xxx. *l l. pen. §. fin. C.*
annorũ &c. Quibus omnibus satis ostenditᷣ, *de præscript.*
idem pręscriptionē & exceptionem esse. Sed *xxx.*
tamen contraria sententia ex eo probabilis
esse uidetur, †quia propriè pręscriptio rerum 52
immobilium, usucapio esse censetur, quam

opera-

53 ὁμωνυπλόυταιως ſic recentiores diffiniũt[a]:†Eſt
quoddam ius ex tempore congruens, autori
tate legum uim capiẽs, pœnã negligentibus
inſerens, finẽ litibus imponens. Qua ex diffi
nitione in noſtra lege ſuprà hanc uocẽ acce-
pi, dum uſucapionẽ inter quinq; pedes ſub-
moueri arbitratus ſum. Nec negari poteſt,
hanc quoq; ſignificationẽ huius dictionis eſ-
54 ſe[b], †tametſi ea diffinitio mihi non ſatis pla-
ceat, cùm quandoq; etiam aduerſus eum præ
55 ſcribať, qui nullius negligẽtiæ reus eſt[c], †qua
lis eſt qui ignorat[d]: is enim ex proprietate ſer
monis, quæ in diffinitionib. obſeruanda eſt,
56 nõ rectè diciť negligere: †nam & non ſemper
præſcriptio finẽ litibus imponit, imò plerũq;
litis ingreſſum nõ impedit, eiuſq; probatiõe
57 opus eſt[e]. †Adde quòd Iureconſulti finitionẽ
ſufficere uerius eſt, qua ille uſucapionẽ eſſe
dixit[f] acquiſitionẽ, uel adiectionem dominij
58 per cõtinuationẽ tẽporis lege diffiniti. †Quæ
diffinitio & in rebus mobilibus, & in immo-
bilibus procedit, cùm utranq; indifferenter,
& promiſcuè Iureconſulti uſucapionẽ appel
59 lent. †Dicitur autẽ adiectio dominij, quia ue-
rum dominiũ ex conſenſu nõ trãsfertur, ſed
60 ex autoritate legis. †Vnde & adiectio bonorũ
ubi propriè nõ eſt hæreditas, ſed ſola princi-
pis autoritate quis pro hærede habetur[g]: & ad
iectio familiæ M. Cicer. & Corn. Tacito lib.
XVII. & adiectio pignorũ in cauſam iudicati
captorũ, cùm uenduntur autoritate iudicis, do
mini conſenſu nõ expectato[h]: & adiectio in
diem, quòd translatio dominij uerè non fiat,
utpote quòd in aliũ, qui licitatione ſuperaue-
61 rit, transferri poſſit. †In uſucapione enim lex
ueri domini autoritatẽ, atq; eius perſonæ &
medullis ius inhærẽs omnino auferre nõ po
tuit[i], licet illud inefficax reddiderit, & quod-
dam inſtar eius dominij alteri adiecerit, q̃d
dominiũ directò acquiri uſucapione rerum
mobiliũ, utiliter in rebus immobilibus bona
fide poſſeſsis, per exceptionẽ tantũ, quando
mala fides ſuberat, cõmuniter traditũ eſt, q̃d
ut uerũ concedamus, omne eius adiectionis
62 appellatione cõtinetur. †Nec in ea diffinitio-
ne fuit neceſſaria tituli, uel bonę fidei expreſ
ſio, q̃d Paul. Caſt. credidit, cùm hæc ſubſtan-
tiam uſucapionis intrinſecus nõ reſpiciant,
ſed ſola poſſeſsio referenda fuit. Vnde uſuca
pio dicitur, id eſt, acquiſitio per uſum, id eſt,
poſſeſsionem: hincq; fit ut defectus poſſeſsio
nis quandocunq; ſuperueniens uſucapionẽ
interrumpat[k], cùm in bonæ fidei defectu ſe-
cus ſit[l]: eſt autẽ uſucapio uox ipſa effectus ſi-
gnificatiua, ut meritò non debuerit per cau-
ſam ſuã ſimpliciter definiri. Et hæc quidẽ ue-
ra ſunt, ſed tamẽ nõ ideo adhuc declaratũ eſt;
quæ propria ſit præſcriptionis ſignificatio.
63 †Sciendum igitur exceptionẽ generale no
men eſſe cuiuſcũq; defenſionis quoquo mo-
do actioni obiectæ[m]: præſcriptionẽ uerò eam
dici, quæ directè intentioni nõ aduerſať, ſed
ſolùm de ea limitat. Fab. Quintil. lib. VII. cap.
VI. Cùm ex præſcriptione lis pendet, de ipſa

a In rub. de præſcrip. extra.
b l. quemadmodum. C. de agric. & cenſ. lib. xj.
c l. ſi. c. de præſcrip. lon.
d c. quia diuerſ. de cõceſſ. præ.
e Bar. l. fin. pro ſuo.
f l. iij. de uſuca.
g Inſti. de eo cui lib. cau.
h l. à diuo. §. ſi pignor. de re iu.
i l. quis ergo. de pecul.
k l. naturaliter. de uſucap.
l l. iuſto. §. etſi poſſ.
m l. antepen. C. de excep.

re quæri nõ eſt neceſſe: ut cùm ignominioſo
patri filius pręſcribit, de eo ſolo iudicatio eſt,
an liceat: quoties tamen poterimus, efficien-
dum eſt, ut de re quoq; bene ſentiat. Et paulò
inferius: Sed frequentius etiã quæritur de in
tentione, & quę ſequunť. †Quibus uerbis ap 64
paret exceptionẽ intentionis eſſe, quæ dire-
ctò agẽti repugnat: præſcriptionẽ, quę inten
tionẽ quidem nõ negat, ſed eam reſtringit, ut
eo in caſu, quo agitur, nõ procedat. †Victori 65
nus præſcriptionẽ eandem appellari poſſe et
exceptionẽ ab Oratoribus ait: in iure autem
præſcriptionẽ dici ipſum ius propoſitũ: exce
ptionem autẽ, cùm ius ipſum propoſitũ ab a-
ctore, aliter reus accipit, interpoſita aliqua cõ
ditione &c̃. †Solebat enim exceptionum om 66
nium ſic formula concipi, ut per dictionẽ Si
non, uel ſimilem obijcerenť. Vnde illud: Ex-
tat Neruæ & Atilicini ſententia, dicentiũ ita
eſſe excipiendũ[n], ſi inter me & te nõ cõuenit
ut uniones reddantur. Et alibi: Aduerſus ex-
ceptionẽ hanc[o], ſi nõ eius ſit res, replicatione
adiuuabiť, aut ſi res iudicata nõ ſit. rurſus da-
bitur poſsidenti hæc exceptio[p], ſi non conue
nit ut eadem res mihi quoq; pignori eſſet: ite
rum & ille excipiat, ſi non conuenit ut ſibi ſit
res obligata. Igitur ſi exceptio oppoſita, hu-
iuſmodi eſſet, ut intentioni non aduerſare-
tur, quia etiam ſi intentio uera fuiſſet, nihilo-
minus exceptio procederet, nõ erat aliter de
ueritate intentionis quærendum, ſed ſtatim
de exceptione cognoſcebatur. †Et ideo præ- 67
ſcriptio dicta eſt, quòd anteq; actor probaſ-
ſet, ea ſcripta obiectaq; in cõtrouerſiam dedu
cebatur. †Hinc moratoriæ præſcriptiones di 68
ctæ, & præſcriptio militiæ, & præſcriptio fo-
ri Iureconſultis. Sic Quintil. in declamationi
bus: Accuſator præſcribit, quòd bis de eadẽ
re agere nõ licet. Sic Vlp.[q] Marito iure mari
ti accuſanti illa præſcriptio obijcitur, ſi nõ le
gem prodidiſſe dicatur. Et alibi: Præſcriptio-
nes quæ obijci ſolent accuſantibus adulterij,
antè ſolent tractari q̃ quis inter reos recipia-
tur[r]. Hinc & Cic. de finibus bonorũ & malo-
rum: Omnis autẽ in quærendo quæ uia qua-
dam, & ratione habetur oratio, præſcribere
primũ debet, ut quibuſdã in formulis ea res
agatur. Hinc Quintil. lib. III. cap. VIII. Præ-
ſcriptiones, inquit, in quibus maximè uide-
tur manifeſta translatio, eaſdem ſpecies ha-
bent, quas hæ leges, quibus agitur de nomi-
ne, de ſcripto, de ſententia, de ratiocinatione
&c̃. Victorinus quoq; in Rhet. Cic. non mul
tum diſtare translationẽ à præſcriptione re-
fert: ſicut & Fortunatianus, qui translationẽ
transferre actionem ſcripſit, præſcriptionẽ
perimere: ea enim à principio probata, extin
guitur actio. Quo fit ut potiſsimũ de dilato-
rijs præſcriptio dicatur, ſiue à perſona, ſiue à
re, ſiue à loco, ſiue à tempore præſcribamus,
cuius rei exempla latius ille proſequiť. †Ve- 69
rùm & exceptiones quæ ſi probatæ eſſent li-
tis ingreſſum impedirẽt, præſcriptiones pro
priè dicuntur[s], quoniam & hæ à principio

n l. apud. §. item quæritur. de doli except.
o l. ſi quis rẽ. de exce. rei iud.
p l. ſi debitor. de pig.
q l. ij. de adult.
r l. ſi maritus. §. pen. eod. tit.
s l. perẽptoriæ. C. ſent. reſc.

ſione, uſucapione, ſub corona, ſub haſta em
ptione: quæ latius à Boëthio Seuerino in
Topicis declarata, hîc repetere nõ eſt otij no
ſtri, quandoquidẽ hæc, quod ad Vallam atti-
net, ſatis & ſuper.

NVNC de ſecunda ſignificatione aliquid
86 dicamus.†Et uidetur Modeſtinus poſſeſsio-
nem ſic diffiniſſe, ut ſit uſus rei apprẽſæ à iu
87 re ſeparatus; †& uidetur hîc uſus generis, ap
præhenſio proprij, ſeparationis à iure, locũ dif-
ferẽtiæ tenere. Vſus enim eſt generis hîc no-
88 men, †quia poſſumus uti etiã citra nomẽ poſ-
ſeſsionis, ut qui iure familiaritatis [a], uel amici
tiæ [b], ut qui iure facultatis uiæ publicæ uſum
retinet [c]: ſic quis opera amici utitur, ſic utor
beneficio tuo, & ſi qua ſimilia. Ouid. Meta-
morph. lib. VIII. Vtorq; Acheloë domoq;,
Conſilioq; tuo reſpondit, & uſus utroq; eſt.
89 †At apprænſio proprium uidetur poſſeſsio-
nis, quæ & ideo κατοχὴ græcè dicitur [d], & à iu-
re gentium inde orta eſt, & nomen quoq; ex
90 eo habet. †Dicitur enim poſſidere, qui poteſt
ſedere, & ſic qui rem apprændit, & ea pro-
pter apprænſionem utitur. Corn. Fronto: In
habente, inquit, onus, in poſsidente uſus eſt.
Corn. Tac. in lib. Germaniæ: Poſſeſsione &
91 uſu haud perinde afficiũtur. †Sic Aelius Gal
lus apud Feſtum, poſſeſsionẽ dixit eſſe uſum
agri, quod ſuprà oſtendi. Hinc uſucapio, id
eſt, acquiſitio quæ per uſum, id eſt, poſſeſsio
nem fit. Inde alibi Iuriſconſultus; Iniquiſsi-
mum, inquit, eſt auferre dominiũ, quod uſus
non abſtulit [e]: intelligitur enim poſſeſsio. Ci-
cero lib. 1. Top. Quoniam uſus autoritas fun
di bienniũ eſt, ſit & ædium. Et rurſus: Quarũ
92 rerũ annuus eſt uſus. †Quod ſubijcitur, à iu-
re ſeparatus, dupliciter poteſt intelligi: à iu-
re, id eſt, ab uſu, quatenus eſt ſeruitus [f]: itemq;
93 à dominio, quia & dominiũ eſt iuris [g]. †Poſſeſ
ſio autem nihil cõmune habet cum dominio
ſeu proprietate [h]: unde & rei, cuius dominiũ
ad nos nõ pertinet, nec pertinere poteſt, poſ-
94 ſeſsionem tamen habere poſſumus; †loqui-
turq; Iuriſconſ. [i] eo in loco de re, quæ ad aliũ
pertinet, non quòd dominus rem propriam
poſsidere nõ poſsit, ſed ut differentiã agri &
proprietatis, à poſſeſsione ſimplici declaret.
Secundo modo poteſt intelligi, à iure ſepara
95 tus, †quia poſſeſsio ſit facti, non autem iuris.
Quapropter Paulus, pupillum poſſe incipe-
re poſsidere, exiſtimauit: eam enĩ rem facti,
non iuris eſſe [k]; ſubijcitq; idem, poſſeſsionem
rei à cõiuge donatæ transferri, quoniam res
facti infirmari iure ciuili non poteſt [l]. Sic &
Scæuola: Poſſeſsionem hæreditas nõ habet,
quæ facti eſt & animi [m]. Sic & Papin. Poſſeſ-
ſio, inquit, plurimũ facti habet, cauſa uerò fa
96 cti non cõtinetur poſtliminio [n]. †Nec me mo
uet receptiſsima noſtrarũ Doctorum diſtin
ctio, qua tradiderũt, poſſeſsionẽ dum naſcit̃,
& ad eſſentiam ſuam perducitur, facti eſſe; at
ubi iam acquiſita eſt, eſſe iuris: nam pleraque
ex prædictis reſponſis de poſſeſsione uerba
faciunt quatenus iam orta, acquiſitaq; eſt. Si

a l. qui iure. de acquir. poſſ.
b l. j. de obſeq.
c l. ij. de uia public.
d d. l. j.
e l. nec utilẽ. ex quib. cau. ma.
f inſtit. de reb. corporalib.
g l. ſi quis ui. §. differentia. de acquir. poſſ.
h l. naturaliter. §. nihil cõmune. de acquir. poſſeſ.
i d. §. nihil commune.
k l. j. §. ſ. de acquir. poſſ.
l §. ſeq.
m l. j. §. Scæuola. ſi quis teſta. lib.
n l. denique. ex quib. cau. ma.

enim pupillus poteſt poſſeſsionem acquire-
re, quia eſt facti, utiq; & acquiſitam conſerua
re poteſt, cùm nõ poſſet, ſi acquiſita iuris eſ-
ſet. Sic & in poſtliminio non contineri cau-
ſam poſſeſsionis lex ait, quoniam facti eſt [o]:
quod procedit etiam in poſſeſsione acquiſi-
ta: †nã in his, quæ dum acquirunt̃ facti ſunt, 97
& quæſita ſunt iuris, poſtliminiũ procedit,
ueluti in contractibus, itemq; in hæreditati-
bus, quorum acquiſitio eſt facti [p]. †Neceſſa- 98
riò igitur dicendum, poſſeſsionẽ etiam ade-
ptam, facti eſſe. Atqui ſi fateamur poſſeſsio-
nem, dum acquiritur uel amittitur, facti eſſe;
eodem modo cõcedendum erit, dum iam na
ta eſt, eſſe facti, ne dicamus acquiſitã à princi
pio ſubſtantiã amitti, nec in ea qualitate rem
perſiſtere, quam prima origine aſſumpſit.
†Tametſi etiam cauillo non careat hæc inter 99
pretatio: cùm enim lex ſimpliciter dicat poſ-
ſeſsionem eſſe facti, quid nos de eius acquiſi
tione loquimur? cùm abſq; dubio hæc à poſ-
ſeſsione differat, ſicut natiuitas & mors ho-
minis ab ipſo homine. †Adde quòd ſi dicere 100
mus poſſeſsionem iuris eſſe, quia ex ea iuris
effectus ſequeretur, nihil penitus ab alijs re-
bus differret poſſeſsio. Lex ait, ſtipulationẽ
iuris eſſe [q], & tamen dum producit̃, eſt facti [r].
Eadem ait, è cõtrario pactiones ſimplices fa-
cti, non iuris eſſe, & tamen dubiũ non eſt hu
iuſmodi pacto dari exceptionem, quæ iuris
eſt. Lex ait, contractus emptionis, uenditio-
nis, & cæteros iuriſgentium, facti eſſe [s], & ta-
men ex his oritur obligatio iuris uinculum.
Lex ait, animũ eſſe facti [t], & tamen ex animo
& cõſenſu naſcit̃ obligatio. Sic fundus re ip-
ſa eſt corporalis, & tamẽ lex appellatiura fun
di [u]. Sic corporalis detẽtatio eſt meri facti, &
nihilominus quandoq; ius detentionis [x] legi-
tur; nam & uulgò generaliter traditũ eſt, ex
facto ius oriri [y]. †Quãuis igitur lex quandoq; 101
dicat ius poſſeſsionis nõ uideri peremptũ [z],
non tamen ſequitur poſſeſsionem iuris eſſe;
qua ratione iudex, cui mandatũ eſt, ut de Ti-
tij iure cognoſcat, etiã de poſſeſsione cogno
ſcet: quia quãuis poſſeſsio ſit facti, cognitio
tamen ad quem illud factum pertineat, eſt iu
ris [a]; nam & qui interdicto meri poſſeſſorij iu
dicij experitur, de iure ſuo docere debet [b].

†SCIENDVM igitur poſſeſsionem iure 102
naturali inuentam eſſe, per apprænſionẽ &
animũ ſimul, quorũ utrunq; eſt facti, & ideo
locum habet etiam in his in quibus iure ciui-
li non conſiſtit obligatio: †quoniã quæ facti 103
ſunt, iure ciuili quominus ſint, fieri non po-
teſt. Et ideo ſiue cauſa à iure improbetur, ut
in donatione inter cõiuges, transfertur poſ-
ſeſsio; ſiue res ipſa prohibita ſit poſsideri, ut
liber homo, naturalis tamen poſſeſsio nõ ui-
detur impediri [c]; ſiue perſona poſſidentis à iu
re ciuili pro nihilo habeatur, ut ſeruus: nam
& is uidetur poſſe naturaliter poſſidere [d]. †Iu 104
re enim gentiũ ſerui pro nihilo non habent̃,
imò nõ multũ à liberis differebant, præterq̃
quòd in manu & poteſtate domini erant; †un 105

o l. in bello. §. ſi ſictæ. de capt.
p l. pro herede. de acq. here.
q l. ſi unus. §. pactus ne. de pactis.
r l. j. de uerb. oblig. in prin.
s l. cõſilio. in fi. de curat. fur.
t d. l. pro herede.
u l. quid aliud. de uerb. ſig.
x l. ſi finita. §. ſi quis metu. de dam. infect.
y l. ſi ex pl. §. in cliuo. ad legẽ Aquil.
z l. peregrè. de acquir. poſſ.
a l. nõ eſt mirũ. de pig. actio.
b l. pen. de acq. quot.
c l. cũ heredes. §. fin. de acq. poſſ.
d l. ſtipul. iſta. §. hæc quoq. de uerb. oblig.

tio? quod prima pars proponit, quæ facit li-
124 tem,†quod Græci uocāt κατάφασιν. Quid eſt
depulſio? quod ſecunda pars reſpōdet, Græ
125 ci ἀπόφασιν uocant.†Formatur autem inten-
tio ex ætio, id eſt, cauſatiuo litis, propter q̄d
res in iudicium deducitur: depulſio ex ſyne-
chonte,id eſt,eo quod omnem defenſionem
126 continet;†ex ſynechonte autem & ætio ori-
tur τὸ κρινόμενον, de quo iudicandum eſt. quæ
rhetorum traditiones non multum à noſtris
127 differunt:†nam & apud Iureconſultos inten
tio actio eſt,depulſio uerò eſt exceptio inten
tionis: actio ex cauſa oritur, exceptio ex qua
128 libet defenſione:†quapropter ſiue quis de fa
cto,ſiue de iure agat, quæ illi exceptio obijci
tur directò aduerſans, intētionis dicit. Hinc
Vlpianus ſimpliciter ait exceptionem eſſe,
quod interponitur ad excludendū intentio-
a l.ij.de except. nem [a]:tametſi Accurſius exceptionem inten
tionis eſſe exiſtimauerit, quæ de facto agenti
obijcitur. Sed hæc ſententia uera non eſt, &
129 ante nos†à Zaſio germanæ ſolidæq; doctri-
næ Iureconſulto, quem uirum honoris cau-
130 ſa nomino, confutata eſt.†Cæterum uidetur
intentio quoque in reo dici poſſe, ſicut apud
Græcos ἀγωγὴ ἀγωγῆς. Generaliter, inquit Vl
b l.generaliter. eod.tit. pianus [b], in præiudicijs actoris partes ſuſti-
net, qui habet intentionē ſecundum id quod
intēdit. Quod noſtrates Doctores accipiūt,
ut id, uelut in præiudicialibus actionibus uel
exceptionibus, eum probare debere qui aſſe
rit. Quę ſentētia ut in iure uera eſt, ita reſpō-
131 ſum illud illepidum reddit & ocioſum:†qua-
re nos aliter interpretādum cenſemus, & ibi
de præiudicijs tractari arbitramur, id eſt, ex-
ceptionibus, quæ agenti obijciuntur, quòd
præiudicium maiori liti non fiat. Nam ſi de
ea maiore lite nō ſolùm excipiatur à reo, ſed
intendatur, ipſe incipiet actoris partes ſuſti-
nere, ſopieturq; interim actoris petitio. Ex-
empli cauſa: Petis à me centum aureos tanq̄
Titio debitos, cuius fuiſſe te hæredē aſſeris:
ego excipio, eius me potius Titij hæredem
eſſe, intendoq; petitionem hæreditatis, inci-
pio actoris perſonam ſuſtinere, quia hæc ex-
ceptio eſt prę iudicialis. Is igitur qui intentio
nem habet, reus dicitur, quia ei datus eſt libel
lus: ſed tum fit actor, cùm ea intētio eſt ſecun
dum id quod intendit: id eſt, exceptione præ
iudicij ſummoueri poſsit, quia ſit ſecūdum,
id eſt, poſt id quod ipſe intendit, nempe exce
ptionem ſuam, quæ maiorem litem intendit,
& ideo priori præiudicat. Cùm enim inten-
tio ſit prima pars quæ proponitur, ſi illi alia
intentio maior obijciatur, ceſſat, & obijciens
qui reus in fronte uidebatur, actoris partes
ſuſtinet. Plinius quadam epiſtola, Rogo, in-
quit, intentionem ſcribentis accōmodes, id
eſt, habeas, aſſumas. Et hæc interpretatio πα-
ρέργως à me approbata qualisqualis ſit, uulga
tiore probabilior eſt.
132 SED hæc quidem hactenus.†Vos uerò au
ditores optimi, ut rectè omnia, atque ordine
fiant, traditumq; à maioribus morem obſer-

uemus, ad diſputationis aleā inuito, atq; prouoco. Laudat lex Herennium Modeſtinū [c], qui pleraſq; iuris noſtri difficultates diſputādo bene, & optima ratione diſſoluerit, receptumq; eſt hoc argumentādi genere, pleraq; certius, omnia clarius percipi poſſe: dum tamen ſenarij illius, quem P. Mimo tribuunt, non obliuiſcamur, c l.fin. de mun.

Nimium altercando ueritas amittitur.

Et quoniam à prudentibus inſtitutum eſt, nō minus honoris præceptori, quàm parenti tribuendū, ne in me agentes aduerſus prætoris edictum cōmittatis, ueniā uobis experiundi libenti animo concedo, iſq; apud me ſummā gratiam acquiret, qui & ualidius noſtra dicendo ſubuerterit. Agitè igitur, & factitium hūc Herculem aggredimini, nō tanquam Pygmæi, quorum ille quamplurimos apud Philoſtratum tergo leonis inuoluit, ſed tanquā athletæ illi, qui aduerſus duos in Olympicis decertare audentem ſuperarūt: unde factum prouerbiū, Ne Hercules quidem aduerſus duos: quanto minus Alciatus aduerſus plures?

CONCLVSIONES PROPOSITAE, SINGVLAE DE ſingulis uniuerſitatis profeſsionibus.

L. quinq; pedum. C. fin. regun. hactenus nō intellectam: nos dabimus uerū intellectū.

AD IVRECONSVLTOS.

Sola præſcriptionis exceptione aduerſus dominum agentem tutus, in foro conſcientię non eſt tutus, contra Doct. in c. uigilanti, de præſcript. AD THEOLOGOS.

Præſcriptio propriè quid ſit, adhuc per Doctores non inuentum, & cōmunis diffinitio non eſt uera, in Rubrica, extra de præſcript. AD CANONISTAS.

Quid poſſeſsio ab agro differat, rectè per Modeſtinum Iureconſul. declaratum in l. quæſtio. de uerb. ſignif. & falli Laur. Vallam lib. elegantiarum, cap. CCCCLVIII.

AD ARTIVM MAGISTROS.

PETRVS CASTELLANVS.

SVNT iſta quidem à te grauiter & copioſe diſputata, uir clariſsime, ſingulaq; tam diſertè atque dilucidè tuis rationibus probata, ut hoc omnium ſilentium nihil aliud planè ſit, quàm ſummi omniū aſſenſus confeſſio. Nemo quicq̄ ex iſto ampliſsimo profeſſorū ordine deſiderat in his, quæ hodie abs te aut dicta aut facta ſunt. Baccalaurei, ſcholaſticiq; reliqui omnes, ueritatis conſcij, ab omni diſputandi cōtrouerſia uidentur uelle abſtinere. Ego quoq;, ſi qua mei habenda eſt ratio, quòd uel ſolus, uel primus, è tuis diſcipulis in harenam hanc deſcendo, & perinde ac ille Pandarus apud Homerum, hæc altæ fœdera pacis confundo, non eſt quod minus ſit mihi abs te abundè ſatisfactum in ijs quæ ad in-

ſtituti mihi ſtudij rationem pertinent: ſed ne hanc prætereã occaſionem, qua ipſe te uirum nactus incredibilis in omni genere literarum doctrinę, non pugnans quidem tecũ, ſed conſulens, abs te non pauló doctior redire poſſum. Sed hactenus datũ ſit procemio, nunc ad rem. Modeſtinũ Iureconſ. aduerſus Laur. Vallæ ſententiã defendendum ſuſcepiſti, qui non uideo quo modo ſuo illo in reſponſo bonam cauſam habere poſsit: nam ut hinc exordiar, uidet mihi quater eo in loco peccaſſe. Primũ, quòd agrum ſpeciẽ fundi eſſe dixit, quæ ad uſum hominis comparatur: rurſusq; eundem ſpeciem prædij, cùm in Pomponij reſponſo, quo territorium diffinitur[a], eſſe uniuerſitatem agrorum, appareat: agros accipi etiam eos qui alio in uſu, quàm hominis ſunt. Alterum eſt, quòd poſſeſſionẽ cùm uſus eſt, tanquam fundi formam eſſe fecit, & ab agro ſeparauit, cũ eo caſu uel in genere generaliſsimo, ut Dialectici noſtri uocant, diſcrepent. Rurſus poſſeſsionem uſum diffinit, agrum proprietatẽ, cùm omnes ueteres autores poſſeſsiones fundos ipſos dixerint: q̃d elegãter Valla ex Cicerone & Quintiliano oſtendit. Sed & idem Cicero ad Atticum lib. XIII. Credas mihi uelim, maiori offenſioni eſſe, quàm delectationi, poſſeſsiunculas meas. Idem in oratione pro A. Cæcinna: Atq; in poſſeſsionem ueſtigium ſecero. Sed & Iureconſul. Papinianus aquã promodo poſſeſsionũ ad agros irrigandos diuidi oportere ait[b]. quibus locis nemo ſanus poſſeſſionem pro uſu acceperit. Nam & agrum ad proprietatem magis, quàm ad poſſeſſionem non referri, T. Liuius grauiſsimus eſt autor, qui lib. II. belli Punici in Fabij inuidiam iactatum fuiſſe refert, quòd agrum ſuũ legionibus Romanis defendiſſet. Apud Demoſthenem quoq; in oratione aduerſus Androtionẽ, appellatione κτημάτων, id eſt, poſſeſſionum, apparet & domus & τὰ χωρία, id eſt, ut Papinianus interpretatur[c], agros contineri, καί τοι ἔστις ἤρετο αὐτὸς τὰς εἰσφορὰς πότερον τὰ κτήματα ἢ τὰ σώματα ὀφείλει. & quę ſequunt. Nam & quod poſtremũ ait poſſeſsionem uſum eſſe, debuit diffinire quo de uſu loquereſ. Eſt uſus qui à fructu ſeparatur, eſt uſus in conductore, in eo qui cõmodato uel precario poſsideat, eſt & uſus pro uſucapione, ut cùm Cicero pro A. Cæcinna, Lex, inquit, uſum & autoritatem fundi iubet eſſe bienniũ. Et in Topicis: Quoniã uſus autoritas fundi bienniũ eſt, ſit & ædium.

a l. pupillus. de uerb. ſig.
b l. Impp. de ſer. ruſt. præd.
c l. diuus. eo. tit.

ALCIATVS.

NON exiſtimaſſem te Caſtellane hominẽ ſtudijs græcis Ariſtotelicq; præſertim addictum, paucis hiſce diebus, quibus operã iuri ciuili dare cœpiſti, adeò profeciſſe, ut νομοθέτην noſtrum Modeſtinum ultro oppugnatum uenire poſſes:ueniſti tamen, & ueteranum tyro, arte & ingenio confeciſſes, ni ille potiorem cauſam haberet. Quatuor illũ machinis aggreſſus es, quas nõ adeò ualidas oſtendam, ut inde ſperare τὸ βραβεῖον debueris.

Et ſciendum legem XII. interpretari hîc Modeſtinum, eiuſq; ſententiam & Varroni & Feſto & cæteris grãmaticis antiquis conuenire, &, quod nõ minus me mouet, per argumentũ etymi, unde proprietatem uerborum agnoſci Bartol. tradidit[d], defendi. Fundus enim generalius eſt nomen, continetq; omnẽ locum, in quo aliquid fundari poteſt. Sic & Plautus fundum potiorem dixit, quod nos efficacius fundamentum ferè dicimus. Sunt & Fundi populi M. Ciceroni in oratione pro Cor. Balbo, quibus populi Ro. beneficio conceſſum erat, ut lege quam populus Rom. habebat, eadem & ipſi tenerentur, in eiſq; ceu in fundo reſideret. Ager uerò ab agendo dictus, quòd eum paterfamil. emerit, ut exerceat, ut meritò dixerit Modeſtinus, in uſum patrisfam. comparatũ: neceſſarióq; dicendum ſit, mancipij iure ab emptore detineri, cùm alioquin à poſſeſsione non differret. Prædium tam urbanum quàm ruſticum eſt, ut ego ſentio, quaſi hærediũ, quòd in ſucceſſorem ius eius tranſmiſſum eſt. Apparet igitur Fundum generalius nomen eſſe, Prędiũ nõ ita generale, rurſus Agrum etiam minus, ut quod urbana prædia non cõprændat, nec enim in illis agitur, ſeu cultura exerceẽ. Poſſeſsio uerò à ſedibus dicta eſt: unde & fixiſſe ſedes dicitur, qui apprændit, & cœpit uti: qui uſus cùm per tempus à lege diffinitum proceſſerit, poſſeſſori ius quoddã quaſi proprietatis confert, defenditurq; is autoritate legis. Hinc M. Cicero pro A. Cæcinna: Nam ut perueniat, inquit, ad me fundus, teſtamento alicuius fieri poteſt: ut retineam, ſine iure ciuili non poteſt. Fundus à patre relinqui poteſt, at uſucapio fundi, hoc eſt, finis ſolicitudinis ac periculum litium, non à patre relinquitur, ſed à legibus, à quibus rata autoritas ſumitur. Quo loco & quædam de poſſeſſione hac in ſignificatiõe refert. Quapropter dum poſſeſsionẽ diſcrepare à prædio, etiã in genere generaliſsimo ais, nequaquã tibi aſſentior, cùm Modeſtinus non ſolùm naturalem poſſeſsionem diffiniat, ſed etiam poſſeſſionem quatenus ex uſu capta eſt, & proprietati concordat: quo fit, ut quandoq; autores quos adduxiſti, poſſeſſiões pro ipſa proprietate acceperint, quod interdum fieri nec Iureconſultos quidẽ noſtros latuit[e]. Nam quæ ultimo de uſu tanquam ambigua cõfutas, ex diffinitionis uerbis ſummouentur, dum dicitur eſſe uſum à iure ſeparatum: quo fit, ut de ſeruitute uſus accipi nõ poſsit. Sed nec locator, cõductor, precario poſsidens, uſum poſſeſsionémue habere propriè dicunẽ, qui non ſuo, ſed alieno nomine poſſident, quod diffuſius in ipſius legis interpretatione docui.

d l. omnes populi. de iuſti. & iur.
e l. interdum. de uerb. ſig.

FRANCISCVS CHAMBARDVS.

ANNIBALEM ſcribit M. Cicero, ſpectatiſsime præceptor, cùm Epheſius Rhetor Phormio coram ſe de imperatoris officio omniq; re militari copioſe diſſeruiſſet, quid de

eo

eo sentiret, interrogatum respōdisse, multos à se deliros senes sæpe cōspectos, sed qui magis q̃ Phormio insaniret, uidisse neminem, qui, ut ne quid aliud dicā, coram Annibale, uir in ocio & umbra educatus, auderet de ducis pugnatorisq́ officio disserere. Idem & mihi ne usu ueniret dubitassem, qui uix doctoralis insulæ candidatus, ut Græci dicunt προλύται, coram te legum clarissimo antecessore disputare auderem. Sed excusat me cōsuetudo, & mos antiquitus apud nos traditus, quo sicut olim Saturnalibus serui in patresfamil. exercebant imperiū, sic apud nos hac celebritate in magistros insurgunt discipuli: nec aliter cōstant hæc sacra. Feres igitur æquo animo, & de secunda conclusione tua dubitantem, eruditiōe tua instrues. Affirmasti eum qui sola usucapionis perfectione sit tutus, si malæ fidei deinde efficiatur, in foro cōscientiæ tutum nō esse: qua in re uidereť aliud censendum: nam cùm usucapio tam lege ciuili q̃ pontificia approbetur, & pro legitimo titulo habeatur, eum qui usucepit, uidetur iustum dominū esse. Cùm enim leges ore principū diuinitus promulgatæ sint[a]: cùm Petrus in epistola, obedire nos principibus iubeat, tanquam à Deo missis: cùm in Regū cap. XIIII. scriptū sit: Qui nō paruerit principi suo, morte moriatur, id est, criminalis (ut uocant) delicti sit reus: satis ostenditur qui iure ciuili uel canonico tutus sit, diuino quoq; iudicio potiorē esse. Quapropter hæres qui ex lege falcidia uel S. consulto Trebelliano quartā præter testatoris mentem deduxit, cùm iure ciuili non damnetur, in foro quoq; conscientiæ nō damnabitur[b]. Sic mulieri uel pupillo, quibus aduersus propriam promissionē uel Velleianū S. C. uel lex ipsa cōsulit, diuina quoq; lex cōsulere existimatur. Sic filius extraneo cohæres nō solenni testamento patris datus, nihil illi in foro conscientiæ præstare tenebitur, quia in ciuili nō tenetur[c]. Sic idem filius iustè retinebit quod mēdicantibus fratribus à patre est relictū: cùm enim ex lege hi capere nō possint, nec in foro quidem conscientiæ capient[d]. Sic fiduciarius cliens, quem uasallum uocant, cùm patronū seu regem suū defendere iure ciuili teneať, etiam apud Deū iustè egisse censebitur, non distincto bonam causam rex foueret, an id minus: quod Paul. Cast. censuit[e]. Possem & his similes plerasq; decisiones adducere, sed hæc satis & super.

a 97. dist. c. Imperator. 16. q. ij. c. ult.

b Bart. in extrauag. uerb. ad denūciationē.

c Bald. Ias. l. si post. C. de iuris ignor.

d Bald. auth. ingressi. C. de sacrosan. eccles.

e l. ex hoc iure. de iust. & iur.

ALCIATVS.

VIDETVR nobis posse his omnibus argumentis eum respondere, qui rationē perpenderit, qua ego adductus ab aliorū sententia desciui. Sed quia tu fortè illi nō acquiescis, alijs quoq; modis aduersantia summouebo: & ex Bartoli aliorumq́ sententia distinguendum censeo[f], quænam sit legis ipsius ratio. Nititur æquitate naturali: & in foro cōscientiæ obligabit. Non nititur, & aliquid inducit unde cum aliena iactura quis locupletareť, uel aduersus obligationē naturalem: & hoc diuina iustitia non approbat. Quo fit ut mulieri, ut pupillo opem ferat[g]: quid enī æquius & naturæ magis consentaneum, quàm illi sexui, illi ætati sese præstare indulgentem, quę propter imbecillitatem multorum fallacijs subijcitur[h]? Nam & cur hæredi in quartæ deductione nō sinat Deus à lege succurri, cùm legatarij de lucro agant, & publicè intersit aliquo præmio prouocari hæredes scriptos, ut testatorum uoluntates exitum habeant[i]? Sed & filius cum cohærede extraneo non solenni testamento scriptus, iustè omnem hæreditatem sibi habet: quia uerisimile existimare potest, eam fuisse patris sui mentem, non tam ut institueret, quàm ut extraneum illuderet: alioquin cur ritè testatus non fuisset? meritò igitur & lege diuina tutus est. Quòd si certus uoluntatis paternę sit, uerius est, nisi eam obseruauerit, peccare.

f Bart. d. uerb. ad denunciationem.

g l. j. ad Velleia.

h l. j. de minor.

i l. uel negare. quemadmodū testa.

CLAVDIVS VVLCOPIVS.

ACVTE tu quidem, clarissime Comes, Licentiato Chambardo respondisti. Sed nihilo minus residet adhuc apud me scrupulus, quē te oportet eximere. Ais, quoties lex obligationi naturali innititur, in ciuitate quoq; cœlitum (ut Plautino uerbo utar) obligare. Videtur hęc distinctio sententiam tuam subuertere, quoniam usucapionis exceptio ex consensu domini robur accipit: qui enim permittit usucapi, uix est, quod Paulus ait[k], ut non uideatur alienare sicut & cum alienare dicimus, qui nō utendo amittit seruitutem. cùm igitur hic adsit consensus, consequens est obligatione naturali cōfirmatam censeri usucapionem[l]. Cæterum & in eandem sententiam me decretalis constitutio trahit, qua proditū est, absq; bona fide nullam ualere pręscriptionem[m], cùm aliàs possessor mortalis peccati nexibus irretireť: unde oportet eum qui præscribit, nulla temporis parte ullam habere rei alienæ notitiam. quibus uerbis arguitur, notitiam quidem rei alienę, dum res usucapitur peccatū inducere: at re iam per usum capta, nō inducere, alioquin nec iure canonico cōsultum esset possessori: quis enim credat ius pontificium, quod maximè in id intendit ut animarum periculis obuiam eat[n], usucapionem hanc permissurū, si id crimini aut noxæ apud Deum esse posset? Quæ pauca uolui, præstantissime præceptor, adduxisse, non q̃ de te palmariū cōmereri sperem, sed exercendi ingenij causa, uel ut Diogenem Cynicum imitarer, qui Corinthijs pro urbis tutela satagentibus, & ipse gurgustiolum, nempe uas illud suū, cœpit sursum deorsum agere, ne cæteris laborantibus solus quiescere uideretur.

k l. alienationis. de uerb. sig.

l l. j. de postul.

m c. fin. de præscript.

n c. j. de cōstit. 6

ALCIATVS.

QVOTIES ueræ naturali obligationi lex innititur, tum & in ciuitate cœlitum (ut ais) obligat. quòd si naturalis illa obligatio legis fictione inducta sit, non obligat[o]: dominus enim aduersus quē per usum possessor rem capit, uerè non consentit, tametsi lex eum alienare interpretetur: meritò igitur legale id

o c. is qui fidē. de spons.

cõmentum nullius apud Deum est momenti. Quapropter solet dici, quoties lex ex fictione uel præsumptione aliquid constituit, nullius esse in cœlitibus efficaciæ, cùm Deus ex ueritate iudicet, qui & ipse summa sit ueritas. Lex enim quæ facta hominum plerunque non nouit, coniecturalem statum recipit: Deo omnia cognita sunt: nam ut dicitur græco senario,

ἔστιν θεοῦ δ' ὀφθαλμὸς ὃς τὰ πάντ' ὁρᾷ.

Oculus acutus est Dei, uidet omnia.

a c. à nobis. ij. de sent. excõm.

Vnde Innocentius, Iudicium, inquit[a], Dei ueritati, quæ non fallit, nec fallitur, semper innititur: iudicium autem ecclesiæ nonnunquam opinionẽ sequitur, quam & fallere sæpe contingit, & falli: quo fit ut quandoque ligatus apud Deum, ab ecclesia sit solutus, & è contrario. Nec me mouet decretalis, quam adduxisti, constitutio, in qua solùm declaratur, malæ fidei possessorem nunquam usucapere, si bonæ fidei sit usucapere: quia usucapione perfecta tutò potest præsumptionem legis sequi, & se uerum dominum arbitrari, nec quicquã ea in re tum peccat: sed si deinde cognoscat uerè alium eius rei dominum, lex quidem suo eum iudicio, suæ conscientiæ relinquit, nec quicquã quod ad hunc casum pertineat, attingit: aliunde igitur finienda fuit, quàm ex ea decretali hæc controuersia. Et quamuis pontifices id maximè agant, ut animarum saluti consulant, hoc iuxta suprascripta accipiendum, in his quæ ad eorũ scientiam referuntur: at postquam possessor usucepit, non est quod ipsi ultrà uestigare uelint, & nouas lites, & nunquã finiendas controuersias excitare: meritò igitur consultius fuit, suę eum συντηρήσει relinquere. Siquidem non omnia decidere magistratus possunt, & de occultis non iudicat ecclesia, & conscientia, quod dicitur, mille testes. Vnde & Iuuenalis:

—Hos duri conscia facti
Mens habet attonitos, & duro uerbere cędit,
Occultũ quatiente animo tortore flagellum.

VIGLIVS PHRISIVS.

MINVS uerecundè, eruditissime præceptor, in hanc scenam prodirem, nisi coram te iurisperitorũ Roscio loqui deberem. Quid, quòd etiam ea est auditorum expectatio, ut qui lubenter tibi semper assensimus, nunc palàm dissentire debeamus? Sunt autem hęc de quinque pedum controuersia, quæ antea omnibus ignota erant, dilucidè explicata, copiosiusq; à te disputata, quàm in specie præ se ferebant; tamen ubi eorum nobis latifundia aperuisses, pressius quædam, &, ut Homericè dicam, παῦρα μὲν, ἀλλὰ μάλα λιγέως dicta à te esse animaduerti: idq; idcirco factum uideri poterat, quòd ualde angustum spaciũ tibi scholastica ista differendi cõsuetudo prę stituerat, nisi & eam orationis uirtutem in cæteris tuis monimentis affectasse te obseruassem. Existimasti hac constitutione quinque pedum usucapionem in XII. tabul. esse summotam: at mihi similius uero uideretur, ipsos potius quinque pedes aboleri, & solam finalis termini rationẽ habendam præcipi: quod ex nomine præscriptionis suadetur, cùm prę scribere sit præfinire, & præscriptio præfinitio: quo sensu ipse Agennius, Lex, inquit, Manilia quinque pedum latitudinem præscribit: non enim potest hic de usucapione uel exceptione intelligi, quãto igitur rectius ipsam præfinitionem intelligemus? cùm & reliqua constitutionis uerba, quæ ab Agennio referuntur, bellissimè huic quadrent expositioni. Sed & ex dictione, summota, apparet hanc legem correctoriam esse, & ius antiquum summouere: cùm ex interpretatione tua non summoueret, sed legi XII. tabul. concordaret. Tametsi nec satis uidetur adhuc probatum inter quinque pedes ex XII. tabul. usucapionem nõ fuisse. Cicero enim, quem tu allegas, in uulgatis codicibus, XII. tabulæ, inquit, inter quinq; pedes usucapionem esse uoluerũt. Adde quòd nusquam alibi apparet, istius usucapionis prohibitionem ab ea lege inductam, cùm apud autores similium casuum fit mentio: ut cùm lib. Officiorum primo Cicero ex XII. tabul. dixit, Aduersus hostem æterna autoritas esto: indicãs ius usucapionis inter solos Rom. ciues esse: aduersus uerò eos ab his qui peregrini sunt, & alio iure utuntur, nunquam usucapi posse, licereq; domino & autori, iure suo quandocunq; uti. Sic lex Attinia apud Gellium libro XVII. cap. VII. Quod surreptũ erit, eius rei æterna autoritas esto. Quibus uerbis rei furtiuæ inhiberi usucapionem Antistius Labeo interpretatus est[b]: unde & libro XVII. stipulationum Venuleius autoritatem pro actione euictionis accipit[c]: at de autoritate inter quinque pedes nusquam existit mentio, quod ipse sciam, nisi tamen aliter tibi uidetur doctissime præceptor.

b l. sequitur. de usucap.
c l. fin. de euict.

ALCIATVS.

NON arbitror probabiliter ambigi, quin inter quinq; pedes iure ueteri nulla esset usucapio, cùm & Agennius Vrbicus clarissimè hoc attestetur, & M. Cicero lib. de legib. primo: cuius sensus non constaret, si quod tu arbitraris, uoluerunt, legeremus, & nõ potius, noluerũt: uideturq; mihi Petrus Crinitus locum quidem ostendisse, sed quod citaret nõ satis intellexisse: etiam & huc allusisse uidetur in And. Terentius eo carmine:

Tute ipse ijs rebus finem præscripsisti pater.

quòd sicut intra quinque illos finium pedes uicinis arbitratu suo tre agere licet citra usucapionis periculum, ita iuueni ante ductam uxorem omnia liceant. Verùm ut non negauerim præscriptionem pro præfinitione accipi, nec eam interpretationem huic legi omnino absonam absurdámue esse, ita quæ nos prodidimus, cõuenientiora arbitramur. Primum, quoniam ex subsequenti Theodosij constitutione, quam Agennius refert, apparet inter quinq; pedes, nec post hãc quidem

legem

legem potuisse usucapi. Deinde, quia si permissam hic usucapionẽ concedamus, inqua hæc lex esset, cùm plurimis rationibus ostenderim, eam legis XII. tabul. prouisionẽ optimo iure inductam. Adde quòd huiusmodi nostra interpretatio longè est, ut ita loquar, notabilior: cùm enim pluribus casibus æterna sit (ut tu loqueris) autoritas, quos pontificij iuris scholiastes diffusim refert[a], non debuit & hîc de finibus omitti, qui si hæc constitutio non esset, noua lege debuisset induci, adeò iure omni & æquitate confirmatur. Sed & in ambiguis eam interpretationem accipere satius est, qua legum ueterum correctio omnis euitetur. Nec ab hac sententia dictio, summota, me diuersum trahit, cùm, ut ostendi, antea erant qui generalibus constitutionibus legem XII. tabul. correctam opinarentur, quibus cautum fuerat, XXX. uel XL. annis omne ius, omnem autoritatem extingui: nam & id summoueri dicimus, quod in specie tantùm adest, tametsi uerè sit extinctum[b]. Sed & fortasse posset utraque sententia conciliari, ut si quæramus, Num mensor quinq; pedum præfinitionis in finali iurgio rationem ducere debeat, an uerò mensuram ipsam ab ipso termino ordiri: uerius sit eius præfinitionis rationẽ non habendam, & tuæ sententiæ sit locus. quòd si iam quinq; pedum spacium inter uicinos fuerit relictum, & eorum alter usucepisse se id alleget, summoueri huius usucapionis exceptionem ex nostra interpretatione credendũ sit: suspicorq; Tribonianum reliqua huius legis membra de Iustiniani Codice reiecisse, quòd uideret generaliter intra hæc uerba coactam constitutionem, utrunq; sensum posse accipere, utrunque etiam uerum.

a Gl. c. cum non liceat. de præscript.

b l. ij. ff. de cõp. § fin autẽ. infra. quib. alic. non lic.

NICOLAVS REGIVS DIVIONENSIS.

INCIPIAM quidem à fabula, seuerasq; aures tuas tali ludicro, humanissime præceptor demorabor: sed hæ nugæ, quod ille inquit, seria ducent. Prouocauerat in pugnam cætera animalia ferocissimus leo, secq; uirium suarũ merito ad regni fastigiũ euectum uolebat ostendere: iam se caudę uerbere stimulauerat, iam omnibus erat formidabilis, cũ detrectantibus cęteris, insectum culex modicum, & de cuius sexu inter Politianũ & Plautum adhuc ambigitur, horribile classicum concinuit: mirabantur omnes, unde tanta uox tam pusillo in corpore, unde tubam illam inflaret, nesciebantq; an ore caneret, an quod apud Aristophanem Socrates existimauit, ἐκ τ' ὀῤῥοπυγίου. utcũq; Βοὴν ἀγαθὸν ζῷον, id est, quòd uoce præsigne animal esset, strenuum quoque arbitrabantur, idq; uel Homeri testimonio: aderat enim ex Pythagorico dogmate in pauum cõuersus. nec fefellit culex expectationẽ: intersepto nariũ leonis affixus, hostem aculeo fodiebat, miserecq; stimulabat, qui quò se magis tueri, & aggressorẽ reuellere conabatur, hoc seipsum unguibus proprijs magis conficiebat, lancinabatq; : sic extorsit palmam culex, moxq; arbori insidens uocalem illam tubam rursus inflauit, epiniciaq; sua hac lege de Saturni tabulis accepta clausit:

Parua necat morsu spaciosum uipera taurũ,
A cane non magno sæpe tenetur aper.
Ergo aude, in medio posuit Deus oĩa cãpo,
Vincere si nequeas, at uoluisse sat est.

Vides quàm attentos hoc apologo reddiderim auditores, utq; Demosthenica hac inuentione de te cõmeritus sim, ut libenti me animo auscultes, nec, tametsi leuiter argumentantẽ, fastidias. Docuisti quid apud ueteres esset præscriptio, negastiq; latine dici posse, nos huiusmodi rem præscripsisse, quòd præscriptio ipsa usucapio nõ sit, sed usucapionis exceptio: & ut fatear sentẽtiam hanc plerisq; legibus cõuenire, uideor tamen mihi unum itemq; alterũ locum annotasse, ubi interpretatio hæc nõ potest accipi. Et in primis Iabolenus, Si is, inquit[c], qui pro hærede fundum possidebat, domino eum locauit, nullius momenti esse locationẽ, quia dominus rem suã conduxit. Sequitur ergo ut nec possessionẽ quidem locator retinuerit, ideoq; longi temporis præscriptio nõ durabit, &c. hæc enim uerba, non durabit præscriptio, id est, usucapio, intelligi debent, quod & thema ipsum indicat: interrogatus enim fuerat Iureconsultus an durare usucapionem putaret, nec dubium est ex interrogationis formula declarari responsionem[d]. Alterum est quod Diocletiani constitutione sic legitur: In seruorum proprietatis negocio cùm usucapio locum habeat, ad quæstionem longi temporis præscriptionis superfluò peruenitur[e]. Quibus uerbis & distinctio à Doctoribus nostris tradita probatur, & cõfutari opinationes tuæ uidentur. Adde quòd & tua illa de adiectione paradoxa nõ sat firma sunt, cùm iandiu Laurentius Valla docuerit addictionem legendum: cui sentẽtiæ & nuper impressi codices omnes adstipulantur.

c l. ei à quo. de usucap.

d l. si defensor. §. i. de int. act.

e l. ij. C. in quib. cau. lon. temp.

ALCIATVS.

ACVTE tu quidem & facetè mecum agis Regi, qui nos iam fatigatos fabella excitaueris, & doctis rationibus ceu aculeo quodam pupugeris. Præscribere apud ueteres, quod sæpenumero admonui, præfinire, præstituereq; est: qua in significatione & Cicero utitur, & alij omnes: unde & actio de præscriptis uerbis in iure. Cùm igitur Modestinus diffiniat usucapionem, acquisitionẽ dominij esse per continuationem possessionis temporis lege diffiniti, quid obstat quin Iabolenus de ea temporis diffinitione intelligatur, quam ipse præscriptionẽ uocet: ea enim præfinitio est quæ non durat, & quæ usucapioni necessaria est, ut satis apparet nõ dissidere à rogato responsionem: solentq; sæpissimè ueteres usucapionẽ ipsam περιφραστικῶς longi temporis præscriptionem, id est, diffinitionẽ appellare. Verum & cõstitutio Diocletiani aliò respicit, quàm tu arbitreris: non

enim in ea hoc agitur, ut differentia uerborũ declaretur, ſed ut de re ipſa decidatur, ſerui triennio ne uſucapiantur, an longi temporis præſinitio expectanda ſit: pluribus enim reſponſis probari poteſt, etiam longi temporis uſucapionem dici, quod à me ſuprà demonſtratum fuit. Nam quæ ex Laur. Valla adducis, minimùm me mouent, cùm ueteres codices noſtræ ſententiæ aſſentiantur, eamq; tot tibicinibus fulcire poſsim, ut præiudiciũ Vallæ mihi timendũ non ſit, multoq; minus chalcotyporum recentium, quibus mos eſt quæcunq; ille cõminiſci uoluit, alba amuſsi dijudicare: adeò graui periculo falluntur hi, quorum ſacroſancta eſt autoritas. Siquidẽ ſciendum eſt, omnẽ magiſtratuũ ordinariorũ iuriſdictionem tribus uerbis conſtare, Do, Dico, Addico: quorum primũ ad actiones perſonales attinebat, cùm actum erat aliquẽ dare facere oportere: ſequens ad rei uendicationem, ultimum ad executionem, quæ in ciuilibus non ſolùm addictio dici poteſt, ſed etiam adiudicatio [a]. In criminalibus uerò eſt legis actio, qui modus loquendi unde ortus ſit, alibi à nobis explicabitur. Ouidius:

a l. aliud. de uerbor. ſig.

Ille nefaſtus erit, per quẽ tria uerba ſilent.
Faſtus erit, per quem lege licebit agi.

Liuius lib. XXXVI. Fuluius, inquit, præconi imperauit, ut lictorem lege agere iuberet: ita de his, qui Calibus erant, ſumptum ſupplicium. Et rurſus: Lictor uiro forti adde uirgas, & in eum primum lege age. Tacitus lib. XII. Auguſtus apud equeſtres, qui Aegypto præſiderent, lege agi, decretaq; eorum perinde haberi iuſſerat, ac ſi magiſtratus Romani cõſtituiſſent. Quoties igitur in iure legimus, quid fieri non poſſe, niſi apud eum cui adiudicatio data eſt, uel legis actio [b], de magiſtratu ordinario intelligimus, cui ius exequendi, id eſt, merum uel mixtum imperium competat. Vnde apparet uenditionẽ quę in diem fit, propriè addictionem non eſſe, in qua nulla iudicis neceſſaria ſit exequutio, ſed potius adiectionem. quòd ſi quando rem addictam reperimus, uel ex emendatione Vallæ deprauati ſunt codices, uel μεταφορικῶς accipiendũ. In pignore tamen prætorio addictioni propriè locum eſſe non negauerim, quoniam ea ſolutio iure executionis fit [c], adijci tamen dominium potius quàm transferri. Hinc & Rubrica C. ne pro dote mulieris bona quõdam mariti adijciantur. quo loco alij addicantur, alij abdicentur, eodem ſenſu legunt. Itemq; alia, de fide inſtrument, & iure haſtæ fiſcalis, & de adiectionibus.

b l. iij. de off. pro conſ. l. j. de off. ſic. iud. Alex.

c l. pro debito. C. de bon. aut. iud.

CAESAR CASATVS MEDIOL.

NON duces graue ſeu moleſtum, præceptor incomparabilis, ſi lampada, quam mihi nunc per manus (quod aiũt) traditam uides, alacriter ſuſcepero, feſſoſq; hos ac ualde concuſſos cõmilitones meos in agmen recepero, tuumq; ſimul impetum audacter ipſe ſubiens excepero: cùm præſertim non ea me hercle cauſa huic palæſtrę me accingã, quòd ea quæ perdoctè à te & eleganter dicta ſunt, nec probem, nec commendem: ſed ut in quo mihi quidem familiariter roganti, aut quærenti nunquam ſoles deeſſe, in eo nũc potiſſimum diſputanti adſis, aliquidq; nõ paruo nobis uſui futurum laceſsitus in medium afferas, & ex opulentiſsimo legalis prudentiæ ſacrario te dignas traditiones expromas, qui nõ in libellis, ut apud Cic. inquit Mutius, ſed in maximis cauſis, & in hoc iuſtitiæ domicilio, iuriſq; peritorũ cœtu, ſis conſilio, lingua, & eruditione cum paucis facilè princeps, ut cuius ueſtigia perſequi cupimus, eius ſententiã ſciſcitemur, reſponſaq; efflagitemus. Sed iam committamus, & ad manus (quod dicitur) ueniamus. Et quoniam non ita ieiunè inconſiderateq; in his agendum eſt, in quibus aliquod, ac præſertim ſalutis æternæ uerſatur periculum, neq; tam facilè à maiorum noſtrorũ unanimi ſententia abſcedendum, propoſui mihi ex pronũciatis tuis infirmandum illud maximè, confutandumq;, quo exceptione uſucapionis tutum poſſeſſorem, ſi deinde malæ fidei ſit effectus, negas in hoc, quod dicunt, conſcientiæ foro tutum eſſe. Mouent me contra id quamplurima, ſed tria præcipua, quibus præ cęteris nitar. Primum illud eſt, quòd cùm aſſeras rationem, qua in primis introducta fuit uſucapio (nempe ut aliquis eſſet litium finis) hoc in foro ceſſare, nobis uidetur id haud ſatis defendi poſſe, cũ lege euangelica à noſtris pontificibus, ut in omnibus reliquis, ita & in hoc capite recepta, publicaq; ſanctione confirmata, admoneamur, ſi qua inter nos oriatur controuerſia, poſteaquam eum, qui iniquè agit, ſecreta monitione tentauerimus ab inſtituto ſcelere auocare, nihilq; nos propterea obtinuiſſe animaduerterimus, eccleſiæ tum demum omne quicquid eſt inter nos iurgij contentioniſq;, exploratum notumq; facere: cuius arbitrij deinde ſit ac notionis, ſontem nocentemq; coërcere. Qua ex re planum eſt ac manifeſtum, locũ adhuc litibus in his conſcientiæ finibus fore, cùm ad id nullo alio quàm conſcientiæ iure aſtringamur. Alterum eſt, quòd Moſæ legibus ab ipſo Deo antiquitus traditis, ei qui prædium urbanum uenundederit, præſcriptũ unius anni tempus ac præfinitum conſtat, ut Leuitici cap. XXV. ſcriptum eſt, intra quod ſi id non redemerit, nulla ſit ei amplius emptorem inquietandi facultas: ut hoc argumento nemo ſit, qui non fateatur non delinquere illum, qui prædium illud tanquam uſucaptũ non reſtituat, tuamq; conſequenter ſententiã ambiguam cenſeat. Extremum quod me pupugit ut tecum non ſentirem, eſt, quoniam iure põtificio [d], quod diuino ſubnixum eſt, conſtitutum uidemus, ut qui in tam diutina libertatis poſſeſsione fuerit, ut eam longo uſu potuerit cepiſſe aduerſus quemcunq; agentem, hac exceptione tutum ſe intelligat, ac de reliquo nulla queat ei quæſitæ libertatis adimendi cauſa

c. nouit. de iud.

d c. cum olim. de priuil.

fieri

fieri moleſtia. Quapropter tam ex hoc quàm ex cæteris à me aduerſus hoc axioma tuum in medium productis hæſitaturos nõnullos arbitror, num tibi ſuffragent, cõtracturosq; gradum, ne prius in ſententiã tuam pedibus currant, quàm tuum reſpõſum perceperint: neq; enim ambigo, quin te audito, uniuerſi ſint in tuam partẽ tranſituri. Apud me tu quidem, præſtantiſſime præceptor, eum locum ſine controuerſia tenes, in quo Pythagoras à diſcipulis ſuis, omnibusq; ſui tẽporis ſtudioſis uiris, ſumma cum laude, ſummaq; cũ gloria ſolitus eſt haberi: nam poſt multas tandẽ altercationes diſceptãdi magis, quàm tibi reſiſtendi inter nos ortas, tibi ſemper, ut ſcis, atq; par eſt, ſoleo cedere, tecumq; conuenire, in primisq; illud non iniuria prædicare, αὐτὸς ἔφα. Reliquũ eſt nunc, ne, quæ tua eſt humanitas, diutius nos ſuſpenſos opperiẽtesq; detineas, uotoq; ac expectationi noſtræ inſigni aliquo reſponſo, atq; ex interiorũ literarum ſecretiorisq; doctrinæ penu exprompto, facias, ut ſoles ſemper, ſatis.

ALCIATVS.

SVBTILITER argumentaris, ſed non tamen ut aphoriſmos meos penitus conteras. Ais in foro conſcientiæ adhuc conſiſtere rationem uſucapionis, cùm in eo quoq; litibus locus ſit: at ipſe illa Euangelij uerba, Si nõ audiuerit dic Eccleſiæ, non eò dicta arbitror, ut hoc caſu nos ad iudicium relegent, litesq; coram epiſcopis nouas inſtrui uelint, ſed eccleſiæ dicendum, ut multis delictũ innoteſcat, qui deteſtationi peccantem habeant, quo opprobrio adactus ille bonam fidem agnoſcat: ſicq; eum locum Matthæi cap. XVIII. Hieronymus interpretat, ſic & cæteri ueteres Theologi. Nec enim Pontificia cõſtitutio ſemper in foro conſcientiæ locum eſſe denunciationi Euangelicæ iubet, cùm de occultis eccleſia nõ iudicet: hoc autem occultum eſt, cùm lapſo tãto tempore, ne ullus ſit litibus locus, quenquam audire amplius nolit, ſed diuino relinquat iudicio: nam & Pontifex ipſe ſummus, denunciationi illi non ſubijcitur, quoniam de eo eccleſia non iudicat, & tamen diuino iudicio alligatur. Sic exiſtimarem in eo qui rei iudicatæ exceptione eſt tutus: non enim ulteriore lite uexandus eſt, cùm ſatis ei futura ſit diuina ultio: quo fœdere, ueterum hac in re altercationes conciliari poſſunt. Quod uerò ex Biblijs adducis, non ſanè difficilem habet reſolutionem, cùm eo in caſu conceſſa ſit uſucapio, quoniam à uero domino domus comparatur, nec emptor unquam malæ eſt fidei: quomodo enim rem alienam eſſe credet, quam à uero domino ipſe emit: nec hic de rei alicuius corporalis uſucapione agitur, ſed de iure redimendi, & ne iubilæo quidem anno reſtituendi: quod ius lex utiq; auferre poteſt, cùm non ideo aliena cum iactura locupletetur quiſquam, nullaq; naturalis æquitas repugnet. Sed & haudquaquam ipſe conceſſero, quicquid Hebræorum lege traditum, iuris diuini ita eſſe, ut nos in foro conſcientiæ obliget, alioquin non iure Quiritiũ nos uiuere, ſed Moſaico oporteret, cùm ea dogmata à nobis Chriſtianis admiſſa ſint, ut πνευματικῶς ea obſeruemus, non, quod dicitur, ad literã, quæ, ut inquit Paulus, occidit, cùm ſpiritus uiuificet. Quod ad extremum attinet, cùm nihilo fortius urgeat quàm pleraq; alia à nobis ſummota, poſſem ea reſponſione contentus eſſe, ut dicerem, in ciuili uel in põtificio foro eam decretalem latam eſſe, nõ in cœleſti. Verùm & aliter diſſolui hic nodus poteſt, diſtinguendũq; arbitror inter rerum uſucapionẽ, & libertatis. Qui rem uſucepit tutus nõ eſt, quoniam domino iniuriã facit, cuius dominium lege quoq; diuina approbatum eſt. At qui libertatis ius acquirit, nihil aduerſus diuinam legem molitur: ſiquidem cùm terram & animantia creaſſet Deus, Faciamus, deinde dixit, hominem, qui eis dominetur: ut autem homo homini imperet, diuini iuris nõ eſt, ſed gentium potius, quo bella orta, & captiuitates ſequutæ ſunt. Qui igitur dominium alteri auſert, ius illi à Deo cõceſſum auſert: qui iuriſdictione ſe per uſum liberat, is nõ Deo aduerſatur, ſed hominum conſtitutionibus: ut meritò alter diuina ſententia tutus ſit, alter non ſit. Nec noua uideri debet hæc differentia, cùm & alijs in caſibus idem obſeruatũ appareat, ex quibus unum exempli cauſa propoſuiſſe ſatis erit. Ecce tibi, ſecularis (ut uocant) ſeu non initiatus decimas perſonales uſucapere poteſt, prædiales non poteſt: quoniam quæ ex prædijs debentur, iuſſu diuino præſtandæ ſunt: is enim dominia rerum quæ mortalibus dederit, hac aſfecit obligatione: at perſonas Deus creauit liberas, ſuaq; ipſorum hominum improbitas, ut alter alteri ſeruiat, effecit. Quo fit ut perſonales decimæ non iure diuino, ſed humano potius inductæ à pleriſq; cenſeantur, quod in præſentia diffuſius attingere operæpreciũ non eſt, præſertim cùm clepſydra me admoneat coronidẽ diſputationi huic noſtræ tandem apponendam, & grauiſsimos hoſce patres, qui honoris cauſa nobis aſsiſtunt, non ulterius morandos.

GRATIARVM ACTIO.

SVPEREST ut uobis, ampliſsimi patres, gratias agam, non quidem quas ego uellem, ſed quas poſſum: maiora enim incomparabili ueſtra humanitate de me meruiſtis, quàm quæ ipſe mediocri uir ingenio poſsim uerbis exprimere, nedum factis rependere. Aeſchinis igitur erga Socratem exemplo, cùm nihil uobis dignũ quod præſtare poſsim habeam, hocq; ſolo nomine paupertatẽ deprecer, quod unum habeo, meipſum uobis trado: feciſtis enim (quod Furnius ad Auguſtũ Cæſarem dixit) ut & uiuerem, & morerer ingratus, qui tot beneficijs in me collatis paria facere nunquam potero. Dixi.

Andreæ Alciati Iureconsulti in cōmentarios, eius quod interest, præfatio.



Oris fuit apud quosdam ex antiquis autoribus, ut quotiescunque aliquid præter uulgatam consuetudinem ederent, tanquam causæ suæ diffidentes, à lectoribus ueniam peterent. quamobrem cùm Albinus, nescio quis, Romanus scriptor, patriam historiam græco idiomate tractaret, indulgeri id sibi in operis proœmio petijt: quod uti ineptum M. Cato non immeritò delusit: si enim Amphictyonum decreto coactus fecisset, æquum id concedi fuerat: sed ei qui sciens prudensq́; deliquit, haudquaquam ueniam dandam esse arbitratus est. Ego etsi contra aliorum consuetudinem, latinè in iure ciuili disserturus, tantum abest quicquā deprecer, ut potius qualiquali cōmendatione non indignum me existimem. Nō me latet ab Romani imperij inclinatione nullius opera extare, quæ latina dictione in ciuili disciplina concinnata sint: quin potius tum primū ab recto cursu flecti cœptum est, & barbarismis quibusdam corrupta commentaria, in precio tamen habebantur: deinde processu temporis Mandrabuli more eò deuentum, ut nostris hisce diebus nulla bona litera in omnibus, quotquot sunt, iuris ciuilis interpretibus, reperiri queat: & tam uulgò circunferatur, nullum esse Iurisconsultum posse, qui latinè loqui & eleganter sciat: quod certè nescio qua ratione absque impudenti calumnia dici possit, cùm antiquos, uel XII. tabularum, uel rescriptorum, uel edictorum interpretes uideamus & doctè, & eleganter scripsisse: ex quibus Herennius Modestinus non solùm quædam græcè edidit, sed etiam uersificator egregius P. Maronis periochen composuit. Antistius Labeo omnium scientiarum cognitionem professus ab Gellio quoque traditur. Atteium Capitonem non minus eloquentia, quàm cæteris artibus præditum Tacitus affirmat. Quin & legislator Solon, quanta humaniorum studiorum autoritas fuerit, ipse expertus est: siquidem ut Demosthenis interpres περὶ πρεσβείας, & Plutarchus, Laërtiusq́; tradit, cùm Attici & Megarenses de Salaminos insulæ possessione contenderent, Solon Atheniensium causam Homerico uersu approbasse dicitur:

Αἴας δ' ἐκ Σαλαμῖνος ἄγεν δυοκαίδεκα νῆας.

Bis senis Salamine Aiax cum nauibus ibat.

Cui carmini subsequens ex suo tanquam Homeri addidit:

στῆσε δ' ἄγων ἵν' Ἀθηναίων ἵσταντο φάλαγγες.

Cecropidum quo castra loco posuere phalanges. quem numerum Homeri esse iudices arbitrati, autoritate uatis ducti, tanquam omni memoria Atheniensium Salamin fuisset, pro Solone pronunciauerūt. His accedit, quòd & non hos tantùm, sed principes quosque Philosophos ab hisce studijs non abhorruisse, ferè constat, cùm tam eleganter Plato scripserit, ut non alia lingua locuturum, si in terras descenderet, Iouem Cicero diceret, quàm Platonica. Mitto Empedoclem, res naturæ carminibus decantantem. Quid Socratis hymnos, Epicharmi modos, Xenophontis historias, Xenocratis satyras commemorem, cùm uel maximè Epicurum damnet Cleomedes, quòd barbaras uoces suis scriptis inseruisset? & Marcus Cicero quosdam sui temporis Philosophos insectetur, qui se neque distinctè, neque eleganter, neque ornatè scribere profitebantur? quam ob causam lectione indignos eorum libros attestatur. Quanto melius Madaurensis Apuleius, qui sibi de Philosophia disputanti nec unum solœcismum ignosci, nec unam syllabam barbarè pronunciatam donari, uolens libensq́; agnoscit. Possem & Christianæ pietatis mystica in exemplum adducere, quibus satis in confesso est, & Hieronymus fatetur, uatum prophetarumq́; responsa lyricis carminibus constare, tanta fuit humanitatis studiorum autoritas: quapropter & illud traditum, deûm oracula uersibus edita fuisse. Quid igitur est quod quisquam miretur, si interpolata ueterū consuetudine,

ne, in

ne, in iura ciuilia latinas interpretationes condidero? & hæc quidem, non quòd ipsi hanc nobis gloriam uendicemus, quasi uel lepidiusculè, uel eleganter disceptatores hac in disciplina esse possimus, sed quòd etsi non satis rectè omnes, nos tamen minus quàm cæteri (quod ad huiusmodi studia attinet) barbarè loquimur, & scribimus. Sit itaq; hic quē edimus tractatus, quasi quoddam huius nostri conaminis specimen: quod si læta fronte studiosi excipiant, ad cætera capessenda animum fecerint: alioqui græci carminis memor, pedem referam, πάλιν δ᾽ὁρμῆσαι μᾶλλον ἢ δραμεῖν ἱκανῶς, mecūq; interim illud insusurrabo: Bene qui latuit, bene uixit. Cæterum antequam institutum munus exequar, constitutionis ipsius uerba recitanda sunt.

Imp. Cæs. Iustinian. August. Ioanni, de sententiis, quæ pro eo quod interest, proferuntur.



VM de eo quod interest, dubitatio
nes antiquæ in infinitū productæ
sint, melius nobis uisum est huius
modi prolixitatem, prout possibi-
le est, in angustum coarctare. Sancimus itaq;
in omnibus casibus, qui certam habēt quan-
titatem, uel naturā, ueluti in uenditionibus
& locationibus, & in omnibus contractibus,
hoc quod interest, dupli quantitatem mini-
mè excedere: in aliis autē casibus, qui incerti
esse uidentur, iudices qui causas dirimendas
suscipiunt, per suam subtilitatem requirere,
ut hoc quod reuera inducit̃ damnū, hoc red-
datur, & non ex quibusdā machinationibus,
& immodicis peruersionibus in circuitus in-
extricabiles redigatur, ne dum in infinitū cō
putatio reducitur, pro sua impossibilitate ca
dat, cùm scimus esse naturæ congruum, eas
tantūmodo pœnas exigi, quæ uel cum cōpe
tenti moderamine proferūtur, uel à legibus
certo fine conclusæ statuuntur. Et hoc nō so
lùm in damno, sed etiam in lucro nostra am-
plectitur cōstitutio, quia ex eo ueteres quod
interest, statuerunt: & sit omnibus, secūdum
quod dictū est, finis antiquæ prolixitatis hu-
ius constitutionis recitatio.

1 *Quæ fuerint antiquæ dubitationes, quarum text. hic meminit.*
2 *Accursii sententia hac in re improbatur.*
3 *Petri et Cyni quæ fuerit hoc in puncto opinio, eadēq; cōfutata*
4 *Exempla regulam non arctare, quomodo accipiendum.*
5 *Quæ fuerit Bar. & Fulg. in hoc expositio, eademq; reprobata.*
6 *Alciati in hac difficultate sententia.*

CAPVT PRIMVM.

QVod in primis in lege dicit̃, dubitatio-
1 nes antiquas fuisse, †uidendum est, qua
in re ueteres dubitarint. Et Accursius in eo
uersari dubium credidit, quemadmodū æsti
matio quatenus interest, faciunda esset, id ne
quod extra rem lucrū, damnūq; uenit, an id
2 quod circa rem tantū uersat̃: †quod ipse qui-
dem nō probauerim: hæc enim cōstitutio id-
circo est edita, ut ueterum altercationes tolle
rentur: quamobrem si dubitatū foret, quate-
nus extrinsecus interesset, debuerat hoc præ
senti lege Imperator declarare, cùm tamē res
3 hæc tam dubia adhuc sit, quantū nunq;. †Pe-
trus & Cynus[a] uariatū in eo tradūt, quòd ue-
teri Digestorū iure, id quod interest, in bonæ
fidei actionibus ad duplū usq; progredieba-
tur: sed an idem in cōtractu stricti iuris esset
obseruandum, nō æquè constabat. Sed & id
nihilo magis placet, cùm si ita fuisset, æquum
& rationi cōueniens erat, ut ex contextu le-
gis hoc tandem explicaret̃, cùm tamen pos-
set adhuc ea opinio defendi, in cōtractu stri-
cti iuris ad duplū non prorogandam æstima
tionē: nam lex duo exempla affert, uenditio-
nis scilicet & locationis, qui cōtractus bonæ
sunt fidei: †& licet uulgò dicatur regulam ex 4
empla nō arctare, si tamē plura exēpla sint[b],
in confesso est saltem declarari, ut in eadem
specie solùm regula procedat. nec obstarent
uerba constitutionis, in omnibus contracti-
bus &c. quoniā de similibus tantū accipien-
da sunt illa uerba, & id cum Accursio: igitur
omnes contractus intelligere possemus, qui
tamen bonæ fidei essent. Si itaq; admittere-
mus eorum sententiam, consequens esset, in
eo adhuc ambigi, quod se declaraturū Impe-
rator credidit. †Bartolus[c] autē uidetur existi 5
masse, nihil dubitatū, an lucrum, quod cessa-
ret in eius quod interest æstimatione, esset
computandum, sed idem prorsus hodie iu-
ris esse, quod & olim in hac quæstiōe fuerat:
quod & Fulgosius opinatus est[d], & in hanc
sententiam crebrius est itum. Sed num circa
id quod extrinsecus intererat, quicquam per
hanc constitutionem sit immutatū, nō repe-
rio qui Accursio dissentiat, quem tamen su-
prà non probaui. Cæterū nec illud nobis fit
uerisimile, nihil hac lege noui inductū: †quo 6
fit ut (cùm lex dicat, in contractibus certis,
quod singulariter interest cōuentæ summæ
duplum excedere nō posse: in incertis secus)
putem in hoc potissimū certasse ueteres: sed
tamē in Digestis nihil reperiri, quod eorum
sententiam iuuet, qui aduersantia huic con-
stitutioni prodiderūt, quoniam huiusmodi
responsa per Tribonianum collegasq;, de eo
uolumine sint reiecta[e].

1.3 *Certa quantitas quemadmodum accipienda. & num. 8.*
2.4 *Certā speciē habētia, an certā quantitatē habere dicātur.*
5 *Dictio adiectiua, quantus, non ad solam quantitatem refer tur, sed magnitudinem potius notat.* (dum est.
6 *Quādo de sermonis proprietate dubitatur, grāmaticis stan*
7 *Familia unde dicta, & an famuli, familiæq; uerbo, dominus contineatur.*
8 *Certa quantitas, & certa natura, quid significet.*

a *Bald. in ix. op pos. hic.*

b *Gl. in l. nunq. de priuat. deli. Lancel. in l. j. de iurisd. om. iud.*

c *Bartol. hic in viij. col. uers. nemo ad ultimam partem.*

d *In l. j. ff. de actio. empt.*

e *Arg. §. in quibus. in j. cōsti. Codi. et no. in l. j. de leg. j.*

9 *Certum intelligi, cùm in obligatione est datio.*
10 *Si aliquid fieri stipulemur, incertam esse stipulationem.*
11 *Venditio meri facti non est.*
12 *Locatio est facti.*
13 *Qui contractus dicantur certi, secundum Bartolum & Bald.*
14 *Id quod interest, non in iure, sed facto consistit.*
Ibid. *Et quæ dicantur esse facti.* (accipienda.
15 *In tractatu, eius quod interest, unde certitudo uel dubietas sit*
16.17 *Bartolum non satis extricare, quomodo certam naturam accipere oporteat, & improbata in hoc communis sententia.*
18 *Quæ dicantur de natura contractus esse.*
19 *De natura rei illud dicitur, quod illi regulariter accidit.*
20 *Alciati sententia circa certam quantitatem, & certam naturã.*
21 *Baldi expositio circa uerbum, Naturam.*
22 *Discussa quæstio, an in contractu emptionis factum uersetur.*
23 *Fulgosius doctor peruicax, & cæteris refractarius.*
24.28.30 *In contractu emptionis uenditor indistinctè tradere tantùm obligatur, contra communem.*
25.27 *Explicatur Celsi responsum in l. fin. ff. de cond. ob caus.*
26 *Contractus iurisgentium ex uerborum forma non uariantur.*
29 *Res non dicitur in bonis, nisi quæ in dominio est.*
31.32 *Discutitur l. si tactum ff. de actio. empt. & num. 33. & 34.*
35 *Expensa l. si ita distrahatur. ff. de contrah. empt.*
36 *Verbum, oportet, puram necessitatem inducit, sed nõ semper.*
37 *Explicatio l. cum manu. §. fin. ff. de contrah. empt. & nu. 39.*
38 *Substantialia contractuum pactionibus tolli non possunt, naturam respicientia possunt.*
39 *Emptio & uenditio quare inuentæ.*
40 *Promittens simpliciter tradere, solum factum uidetur promisisse: quòd si etiam uacuam possessionem promiserit, stipulatio talis causam bonorum complectitur: & quæ sit differentiæ ratio.*
41 *Non sequitur, uenditor de euictione tenetur, ergo obligatur dominium transferre.*
42 *Vsus, quo conductor fruitur, loco dominij succedit.*
43 *Conductor non acquirit fructuum dominiũ, nisi eos collegerit.*
44 *Damnum rei ad dominum semper pertinet.*
45 *Insigne dicteriũ Dionysij tyranni apud Plutarchum refertur.*
46 *Seruitutes certæ dicantur, uel incertæ.*

CAPVT II.

QVod subsequitur, certam quantitatem
1 uel naturam: †disputemus quemadmo
dum certa quantitas accipienda sit, & Barto
lus quid alij opinati sint, refert, ex quibus Ac
cursius: Contractus, inquit, dicuntur certi,
quorum quantitas uel species certo fine ter-
minata, potest ostendi, qualis quantaq; sit[a].
cùm ergo in obligationẽ uertitur certa quan
titas, certam quantitatẽ habere dicitur: cùm
certa species est in obligatione, dicitur habe-
re certam naturam. Sed ab hac interpretatio
ne idem recedit tum Bartolus, cæteriq;, eo
maximè argumento, quòd uerbum, naturã,
2 ita in lege superflueret: †nam & ea quæ cer-
tam speciem habent, dicuntur certam quan-
titatem habere: qua ratione si quis legauerit
quantas summas dictauerit, censuit Aristo[b]
species quoq; contineri: & si quis stipuletur
sibi dari quantas pecunias ex hæreditate per
uenerint, nõ preciũ, sed rerũ corpora stipula
3 tus uidetur[c]. †Sed tamen quãuis cęteri id pro
bent, satis leuiter arbitror hanc sententiã op-
pugnari, quoniam eadem ratione Iuriscon-
sultus Paulus repræenderetur, qui, Certum,
inquit, est cuius species, uel quantitas osten-
4 ditur[d]: superflueret enim species. †Sed & ap-
pellatione quantitatis propriè speciem con-

a l. certum. ff. si cert. pet.
b l. quisquis. de leg. iij.
c l. cum stipula. de uerb. sig.
d In d. l. certũ.

tineri nusquã probatur, imò ex aduerso plu-
ra argumẽta deduci possent[e]. Nec nos tangit
Aristonis responsum, quandoquidem aliud
est, si dixero, lego Sempronio quantitatem:
aliud, si quantas summas, &c. †dictio enim, 5
quantus, adiectiua, non ad solam quantitatẽ
refertur, imò ex propria uocabuli significa-
tione magnitudinem potius notat. Ex poë-
tis affatim exempla succurrunt. Verg.
Nam qualis quantusq; cauo Polyphemus in
antro. Idem: Nunc quales Diome-
dis equi, nunc quantus Achilles. Ex Iuris-
consultis illud[f]: Quantæ audaciæ, quantæq;
temeritatis sint publicanorũ factiones, &c.
†Nec de sermonis proprietate ambigĩt, stan 6
dum esse grammaticis, nec obesset, quòd uer
bum quantitatis à quanto formetur, quoniã
cõsuetudo loquendi à doctis obseruata, ipsa
est quæ uerbis proprietatem tribuit, ut Fab.
Quintil. lib. 11. est autor[g]. Vnde cùm consue
tudo non assumpserit uerbũ quantitatis pro
specie, adiectiuũ uerò ex adiuncto frequen-
tius: nõ est absurdum, alterum propriè dici,
alterum non æquè; †nam & familia à famu- 7
lando dicitur, & famuli appellatione non ue
nit dominus[h], & tamen uerbo familiæ com-
prænditur. Item adnotauit Aristo uerbum,
summę, quod ipse probauit ad certas species
referri: tum & in eo casu uoluntas testatoris
ex præfatione talis esse cõijciebatur: quapro
pter tot collectis, æquum fuit statui ibi certã
speciem contineri, sicut & cùm quis quantã
pecuniam dari stipulatur, quippe uerbũ pe-
cuniæ generale est, & species comprændit.
†Cõsequens igitur est, primam hanc Accur 8
sij sententiam posse defendi, quamuis semet
ipse damnauerit, ab ea in aliã transiens. Hæc
est, ut per certam quantitatẽ, speciem quoq;
accipiamus: per certam uerò naturam id po-
tissimũ intelligamus, cùm promissio de gene
re aliquo est facta, ueluti promitto hominẽ,
spondeo equum: & homo enim & equus cer
tos fines naturaliter habent. Non placuit id
Iacobo ab Arena, quibusdã rationibus, quas
per Bartolum reiectas cernere est. †Pergit e- 9
tiam Accursius id declarando, ut certum in-
telligatur, cùm in obligatione est datio: quã-
obrem si stipuler dari Titium, certam speciẽ
stipulor: si dari centum, certam quantitatẽ: si
uerò dari hominem, uel equum, tũc stipulor
certam naturã, & debebitur mediocris[i]. †Cæ 10
terũ si fieri aliquid stipulemur, puta dari cu-
rari centum, uel Stichum, uel hominẽ[k], hæc
stipulatio incerta est, quippe facti, & stipula-
tiones facti sunt incertæ. Damnant rursus id
Iacobus ab Arena, & Petrus: nam uenditor
solùm tenetur tradere[l], quod facti est, & ta-
men lex uenditionis cõtractum appellat cer
tum: †sed uenditionem meri facti non esse re 11
spondet Bart. quoniam uenditor si dominus
sit, non tradere tantũ, uerumetiam transfer-
re dominiũ tenetur[m]. Cæterũ, ut idem affir-
mat, non idcirco defenditur Accursius: quo
niam in lege subsequitur exemplum locatio
nis,

e Veluti in l. ex morte. C. de pact. conuen.
f l. quãtæ. ff. de pub.
g Bar. in l. j. col. pen. si cer. pe.
h l. familiæ. ff. de uerb. signif.
i l. legato generaliter. de le. j
k l. fin. §. 1. ab eo aut. ff. si cert. pet. l. ubi aut. ff. de uerb. oblig.
l l. ex empto. de act. emp.
m l. in conuentionalib. de uer. oblig. l. si rem alienã. de act. empt.

12 nis,† quæ proculdubio eſt facti, cùm condu-
ctori dominus patientiã præſtet, quę meri fa-
cti eſt[a]. Aliter itaq; accepit ea uerba Iacobus
ab Arena, quẽ dum Bartolus improbare ui-
detur, explicat, nec tandem ab eo ipſe diſsi-
13 det: quod & Bald. facit. Aiunt illi,† cõtractus
dici certos, qui certã quantitatẽ, uel naturã,
reſpectu ſui uel adiuncti, habent: quam ſen-
14 tentiam ſequor:† nam id quod intereſt, nõ in
iure, ſed in facto conſiſtere, Iuriſconſulti di-
cũt[b]. Solent autẽ ea facti appellare, quorum
uis eſt dubia, & omnis à probationibus pen-
15 det[c].† Igitur in tractatu eius q̃d intereſt, certi
tudo uel dubietas nõ eſt accipienda ratione
obligationis, uti fit in obligatione dandi fa-
ciendiq;: & in hoc deceptus eſt Accurſius.
nec eſt accipienda ab eo, quòd ab initio in ob
ligationẽ deducatur id quod intereſt, uel nõ
deducatur, quod Nicolaus Math. credidit:
ſed id quærendum eſt, poſsit protinus pro-
bari, uel nõ poſsit. Igitur in uenditione & lo-
catione, cùm de precio conueniatur, clarum
eſt, ſi conuenta non ſeruentur, minus inter-
eſſe nequaquam poſſe, quàm ſit precium: &
idcirco cùm hic contractus reſpectu proba-
tionis euidens ſit, dicitur certus. Idem in pa-
cto eundi Romam, ſi uiciſſim promiſſa ſit pe
cunia: & ſi qua ſimilia, uti declarat Bartolus,
16 † qui tamen ad amuſsim nõ extricat, quomo-
do certam naturã intelligamus: ſi enim eum
ſequamur, idem fuerit uel certã quantitatẽ,
uel certam naturam dicere: quod nõ probo.
nec admiſſa eius ſententia, quam cæteri om-
nes creberrimo calculo approbant, Accurſij
opinio procedit: nam ſi hominẽ generaliter
promitto, ipſe exiſtimauit promiſſionẽ hanc
certæ naturæ eſſe, & tamen eius æſtimatio ra
tione ſui, uel adiuncti, nõ ſit planè certa. con-
cedamus deberi mediocrem, non ſequitur ta
men certitudo; poteſt enim pluris æſtimari
unus mediocris alio æquè mediocri, quando
quidem hæc mediocritas certos fines nõ ha-
bet: & cùm hæc electio ſit multũ difficilis, &
ambigua, non uidetur certam naturam habe
re. non itaq; omnino hac in re cõmunem ſen
17 tentiam ſequor:† quæ & cò amplius conuin-
citur, quòd nulla lege naturam ita accipi pro
18 bant: quare illud debemus ſcire,† ea de natu-
ra contractus dici, quæ tametſi nõ expriman
tur, in eum deducta intelliguntur, uel ex con
ſuetudine, uel alia de cauſa, ueluti in emptio
ne: nam de natura huiuſmodi cõtractus eſt,
ut præſtetur euictio[d]: quod inductũ eſt, quo
niam aſsidua cõſuetudo fuit, ut præſtaretur.
19 † Dicitur etiã de natura rei illud, quod illi re-
gulariter accidit[e]. quamobrem Raphaël Co-
menſis de natura penoris eſſe tradidit, ut bre
ui conſumeretur[f]: certè in eius æſtimatione
ipſius quoq; naturæ ratio ducenda eſt. Non
me fallit penoris naturam interpretatos eſſe
alios fauorẽ, quoniam penus propter alimen
ta fauorabilis ſit: ſed frequentius admittĩ de
20 natura, quod primò dixi.† Igitur in propoſita
quæſtione dicendum opinor, per certã quan

a Not. in l. ij. de uerb. oblig.
b In l. quatenus. de reg. iur.
c l. Arethuſa. de ſtat. hom. l. tri ticũ. de uerb. oblig.
d l. pacta. ff. de contrah. emp. ubi gl.
e l. cum quid. ſi cert. pet.
f l. ita ſtipul. ma gna. de uerb. oblig.

titatem intelligi ea, quæ expreſſe ſolent dedu
ci in cõtractum, puta precium & rem: per cer
tam naturam, quæ tacitè de natura cõtractus
recepta credũtur. Exempli cauſa: uendo uel
loco tibi domũ centenis: hic contractus cer-
tæ quantitatis eſt. trado Stichũ, eſt certæ ſpe-
ciei, quæ facilè æſtimationẽ capit, mutuo cen
tum frumẽti modios, tu recepiſti, negas red-
dere æquè bonum: hic contractus habet cer-
tam naturã: de eius enim natura eſt, ut æquè
bonum reddatur: iudex itaq; hac ex conſtitu
tione id æſtimaturus eſt.† Baldus aliter uiſus 21
eſt intellexiſſe, ut per uerbum, naturam, acci
piamus facta, quorum natura reſpectu uiciſ-
ſitudinis menſuram recipit, ueluti preciũ ra-
tione rei, uſus rei ad penſionem. Sed & id re-
uoluitur eódem: nam ſi cõcedo tibi uſum rei
non ſtatuta penſione, in æſtimationem redi-
getur ille uſus, ex natura ſimiliũ contractuũ,
& ex conſuetudine, quantũ penſionis de hu-
iuſmodi rebus præſtari ſoleat[g]. Et hæc quidẽ
ſatis & ſuper.† Cæterũ quoniam Accurſius 22
uidetur exiſtimaſſe, in contractu emptionis
factum non uerſari: & Bartolus non merum
factum, ſed etiam dationem: Iacobus autẽ ab
Arena cõtraria diſſeruerit, uideamus cui ſen
tentiæ adhærendum ſit, & in tractatu, Si cer-
tum petatur, cõmunis ferè omnibus eſt opi-
nio[h], ſi uẽditor dominus ſit, teneri dare: ſi ue
rò dominus non ſit, tradere ſolùm obligari[i].
à qua ſententia nullo pacto diſcedendum eſ-
ſe[i] Fulgoſius, Doctor alioqui peruicax, & 23
cæteris refractarius, prodidit. Nobis tamen
quid ultra alios occurrat, ſubticendum non
eſt: & in primis hoc exiſtimo, ſententiã quã
turmatim alij ſequuntur, à ueritate abeſſe:
† quinimò indiſtinctè & impromiſcuè uendi 24
torem tradere tantũ obligari. cuius rei primũ
argumentũ eſt,† quòd Celſus ſcribit[k], Si tibi 25
pecuniã dedi, ut Stichum dares, non emptio
nem, ſed innominatũ contractũ eſſe: nam ſi
datio ad emptionẽ faceret, nequaq; præſcri-
ptis uerbis agi poſſet. Reſpondet huic ratio-
ni Philippus Decius[l]: ideo contractum hunc
innominatũ eſſe, quoniam eo modo cõcepta
erant uerba, quo in contractibus innomina-
tis ſolent: alioqui ſi contrahentes uoluiſſent
emptionem eſſe, nõ eo modo concepiſſent.
quam reſponſionem non probo:† quoniam 26
ex uerborum forma contractus iuris gentiũ
nequaq; uariantur[m]: non enim attendimus,
quod nomen cõtractui detur, ſed quid in eo
deductũ ſit: quamobrem etiam ſi contrahen-
tes uerbo emptionis & uenditionis uterenĩ,
& pacto expreſſo uenditor diceret ſe rem da
re, nihilo magis emptio non eſſet:† & quãuis 27
eo in reſponſo Celſus dubitet, an emptio fue
rit, cùm tamen ſubiungat nullam aliam obli-
gationem, quàm præſcriptis uerbis oriri, cõ-
ſequens eſt, nihil referre an cõtrahentes em-
ptionem appellauerint, cùm nõ ab ipſis, ſed
à iure publico nomina cõtractibus data ſint.
quare rurſus reſpondet idem Doctor, idcir-
co in reſponſo Celſi, contractum eum inno-

g l. cum quid. ſi cer. pe. l. quod ſi nolit. §. in aſ ſidua. de ædil. edict.
h In l. certi con dict. in prin. ff. ſi cert. pet.
i In d. l. ex emp.
k l. fin. de cond. ob cauſ.
l In d. l. certi cõ dictio.
m ff. de præſcri. uerb. l. in ſolũ. fi. l. ſi quis in fundi. ff. de le ga. j.

minatū esse, quoniam pecunia uti certa species data sit. quod quidem diuinatoria coniectura affirmat: nihil enim hac de ratione est in eius uerborum contextu. Igitur iterum referūt, generaliter quidem uenditorē nō teneri dare, nisi idem & dominus sit, & tradendi facultatē habeat. Verùm & hoc perquàm improbabile est, cùm in responso Celsi cōtecte tur, eum qui Stichum dare promiserat, non fuisse dominū: quod prætereꝗ quòd extra legis uerba inducitur, nequaꝗ uerisimile est, aliquem scilicet id promittere uoluisse, quod in se non haberet: nam & Celsus competere ait repetitionem pecuniæ, si Stichus antequā des, moriatur: quod referre operæpreciū nō erat, cùm etiam si Stichus mortuus nō esset, competeret tamen repetitio: quippe tibi dedi pecuniā, ut Stichum dares: si ergo Stichi dominus non es, quomodo potes eum dare? omnimodo igitur pecuniā condicere possum, quoniam non dedisti ut conuênit, sed tradidisti. Non recedūt itaꝗ recentiores à prima responsione, quā cōfutaui: & eò magis, quoniam si is cōtractus emptio esse potuisset, absurdum non erat, si Celsus pronunciasset, & cōdictionem ob causam competere, tanꝗ ex contractu innominato: & etiam actionē empti, tanquam is contractus emptionis & uenditionis esset: simili enim ratione motum Vlpianum statuisse utranꝗ actionem competere posse aliquando legi[a].

a l. Labeo scrib. si mihi bibliothecam. ff. de contrah. emp.

28 †Secundū huius sententiæ argumentū est, quòd Papinianus scripsit[b]: Si uenditor nouata priori obligatione, emptori per stipulationē spondeat rem dare, nihilominus non nisi ad tradendum obligari: quia uerisimile nō est id actum, ut obligatio augeatur, ut qui tradendi solùm reus erat, uoluerit dandi quoꝗ obligationē superaddere. Loquitur autem Iuriscōsultus in eo uenditore, qui dominus erat. Id ex eo probamus, quòd si uēditor ancillam tradidisset, Iurisconsultus[c] in bonis emptoris futuram tradidit: nam si dominus is non fuisset, non dominiū, sed usucapiendi facultas solùm esset translata:

b in l. si stipulatus. ff. de decu.

c l. sequitur. §. de illo. ff. de usucap.

29 †non enim res in bonis dicitur, nisi quæ in dominio est[d].

30 †Tertius, & quidem fortissimus locus est ab Celsi autoritate, in tractatu de actionibus empti[e]:

31 †is tradidit, Si iactum retis emero, & captos pisces piscator nolit tradere, ad æstimationē rei agendum: nam si uenditor dare teneretur, nō ad æstimationem, sed ad ipsam rem specialiter obligaretur: piscator enim piscium quos capit, dominium iure gentiū nanciscitur. Hunc obicem ita remouent recentiores, quòd ad factū obligatus principaliter uenditor esset, retia scilicet aquis immergere: quamobrem ꝗuis pisces acquirat, datio tamen uti accessoria facti principalis naturā respicit, unde in id ꝗd interest, obligatio succedit. Hanc responsionem memini, cùm Iason confutare uellet, & Decius etiam deposito pignore tueri conaretur, doctissimū quendam græco hemistichio utrūꝗ taxasse, ἀνονήτῳ ὀνητὸς ἐκείνῳ.

d l. bonorum. de uerb. sig.

e l. si iactum. ff. de act. empt.

32 †Ipse certè arbitror non defendi: quoniam si solùm factum illud principale consideretur, locatio esset, non emptio[f]; quandoquidē si precium des, ego uicissim factum, operarum locatio est: sicut si rem, esset emptio. In proposito ergo casu diceretur piscator locasse operā, quod falsum est, cùm Iurisconsultus emptionem esse uoluerit, si argumentū à titulo uerū est: nam cùm iactus hic propter pisces fiat, debuit censeri ac si pisces ipsi absꝗ aliquo facto uenum darentur, quo casu piscium datio in obligationem uenisse uidetur: factum autem quod dationis causa inducitur, dationis effectus operatur[g]. Prætereà existimo factū id non aliter considerari, quàm in eo qui uenationem uendat, cùm indagines disponit: quod utiꝗ leuissimū est: utrunꝗ enim Iurisconsulti æquiparant[h]: atqui nullius facti esse indagines, & retia pedicasne collocare, nemo ferè ignorat: sed & factum ipsum nō uenditur, uerùm pisces ipsi qui capientur, cur ergo factū hîc principaliter asseramus? 33

f l. conuenit. l. fundi. ff de cō trah. emp. l. ij. ff. locat. §. fin.

g l. naturalis. §. quod si faciā. ff. de præscri. uerb. l. cū seruus. ff. de condict. & dem.

h l. ex empto. §. fin. ff. de act. empt.

†Respōdent itaꝗ alij, idcirco æstimationem piscium peti, quoniam illi facilè corruptibiles, litis finem integri nō expectant: quod adhuc perquàm frigidum est: id enim temporis quo durant, debuit saltem posse eos peti, distinguendumꝗ à Iurisconsulto fuisset, extarent, uel nō: nam & uerisimile est, in re leui, qualis est captura piscium, protinus ius reddi à prætore[i], qua ratione interdictum de glande legenda triduo perimitur[k]. 34

i l. j. §. sed excipiuntur. de fer.

k l. j. de glā. leg.

†Aliter itaꝗ Aretinus Socinusꝗ cauillant: nam ideo nō teneri dare piscatorem aiūt, quoniā à principio uenit in contractum id, cuius nondum uenditor erat dominus. quod equidem ratione caret, cùm emptor spem emerit, & in eum casum collatus sit contractus, quo uenditor dominus futurus esset. Non dubito itaꝗ eo ex responso probari uenditorem, quamuis dominū, non tamen specialiter, ut det, cogi: quæ sententia ex prima quoꝗ lege de actionib. empti probatur: licet Fulgosius etiam id opinatus sit, uenditorem nō dominum, si tradendi facultatem habeat, tradere ad unguem teneri. Adducuntur etiam in hunc sensum Vlpiani uerba[l]: 35

l l. si ita distrahatur. ff. de cō trah. empt.

†Qui uendidit, necesse non habet fundū emptoris facere, ut cogitur qui fundū stipulanti spopōdit: nam eum loqui in uenditore qui dominus sit, illud est argumento, quòd non esse eum similem dicit promittenti fundum, quoniā is cogitur dare: si enim cogitur dare, necesse est esse dominū: quoniā impossibile est, ut qui dominus non sit, det, cùm traditio nil amplius transferat, ꝗ in se habeat. Si igitur in sponsore qui dominus sit, uerba Iurisconsulti accipiuntur, certè & in uenditore domino accipi debēt, cùm aliter claudicaret argumentū. Sed & alibi Vlpianus uenditorem reum tradendi esse ait: dein subiungit, siue is uenditor dominus sit, siue nō[m]. Respondent recentiores: cùm uenditor est dominus teneri quidem tradere, quæ traditio secū dationem habet: inquit enim, †Oportet uendi- 36

m l. ex empto. ff. de act. empt.

torem

torem tradere: quod uerbum puram necessitatem tradendi inducit, unde aestimatio solui non posset. Nō id mihi placuerit, cùm oportere plerunq; aliquid fieri dicamus, quod nullius necessitatis est[a], sed cōmoditatem tantū respicit: nam & cùm in datione duo insint, ipsa traditio, sine qua dominiū nō transfertur, & etiam dominij ipsius abdicatio, debuisset potius Vlpianus uerbo dandi uti, cùm appellatione traditionis, quae leuior est datio, non comprendatur. Sunt & pro hac sententia aliae rationes, quas cùm alij referant, & nihil impraesentiarum quod illis addam occurrat, referre supersedeo. Superest ut argumentis, quibus contraria sententiū opinio fulcitur, respondeam. Ea omnino relatu digna duo

37 sunt.† Primum est, quòd Iabolenus scripsit[b]: Nemo potest uideri eam rem uendidisse, de cuius dominio id agitur, ne ad emptorē trāseat: sed hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus. Respondet Socinus ex Baldi sententia[c], pactum quod naturalia cōtractus im-

38 pedit, non ualere, quod falsum est;† substantialia quippe contractuum pactionibus tolli nequeunt, naturam respicientia queunt[d]. colligi itaq; inibi uidetur, dominium de substantia contractus emptionis esse: sed tamen & id nō probo: si enim dominiū substantiam eius contractus respiceret, res aliena uenundari non posset[e], & tamen nemo dubitat ualere

39 uenditionem.† Igitur aliter dicendum putauerim: nam cùm emptio & uenditio inuentae sint, ut per eas acquiramus iure gentium dominia, uel usucapiendi conditionem, lex absurdum existimauit posse expresse conueniri, ne dominium transferatur: expressa igitur nocent, non expressa non nocent[f]. Alterum argumentū est: quòd si emptor possessionis, uacuam possessionem tradi stipulatus sit à uenditore, huiusmodi stipulatio causam bonorū cōtinet, ut Vlpiani[g] responso cautum est. Sed certè responsum illud in empto re intelligi non potest, sine expressa uerborum cauillatione: quamobrem eam interpretationem Iason se idcirco attestatur sequi, quoniā

40 meliorē non reperit.† Ipse cum Accursio aliter sentio, ut distinguamus, an aliquis simpliciter tradere promittat, & solum factum uidetur promisisse. quòd si etiam uacuam possessionem spoponderit, tunc talis stipulatio causam bonorum complectitur. differentiae ratio est; nam nisi ex hac posteriore dominiū transferretur, tradi uacua possessio non diceretur, cùm ille penes quem dominiū resider, meritò animum possidendi habere praesumatur[h]: nō igitur possessio esset uacua. Nec hāc interpretationem argumenta Iasonis cōuellunt, qui Pomponij illud affert[i], emptorem qui possessionem sibi tradi stipuletur, idem facere ac si uacuam possessionem tradi stipuletur. Nam respondeo, solere expressionem aliquando plus operari, quàm si tacitè idem ageretur. nam & in emptore illud procedit, qui secundum contractus naturam stipulatus intelligitur[k]: secus est in eo qui sola stipulatione possessionem sibi uacuam tradi stipuletur. Et hoc modo sublata sint argumenta, quae cōmunem sententiam adiuuabant: reliquum est, ut ratiunculas quasdam neotericorum elidam:† ueluti dum dicitur, uenditorem

41 de euictione teneri[l], quod admonet obligari eum dominium transferre: nam cōsequens id esse negauerim: alioqui si haec praesumptio reciperetur, is quoque qui rei uenditae dominus nō esset, dare cogeretur, cùm euictio eum teneat. Alia est ratio ex eo responso, quo[m] qui alienā rem uendiderit, si medio tempore dominium acquirat, cogitur implere uenditionem. Sed & dici potest, in eo casu rem nō fuisse traditam, priusquam dominiū acquireretur: & hinc satis impleri uenditionē dici, eam tradendo, ut in eius interpretatione Accursius scripsit. Ex hac igitur opinione, quā aduersus communes traditiones tutatus sum, constat argumentū, quod Iacobus ab Arena contra Accursium intorquebat, uerum esse, nec per Bartolum rectè respōderi. Animaduertendum tamē est, si à frequentiori sententia non recedamus, mittamq; dandi & faciendi obligationem in uenditione fateamur, nihil impedire, quin idem in locatione defendamus, prorsusq; ab Iacobo Accursiū tueamur.† Ille enim usus, quo conductor fruitur,

42 loco dominij succedit, quod Socinus arbitratus est[n]: quod & ipse idcirco cōprobauerim, quoniam à nemine nō traditum est,† ubi cō-

43 ductor fructus collegerit, tum demum illorū dominiū acquiri, non prius: quapropter damnum uel uenientis exercitus, uel alterius rei, fructibus collectis ad conductorem pertinet: si adhuc in agro sunt, locatoris periculo pereunt[o]:† nam damnum rei ad dominum

44 semper pertinet. Et hanc Socini sententiam defendi posse in agri, similisq; rei locatione crediderim, non in eo qui operas locat, puta nomenclatore, tibicine, histrione: non enim hi quicquam faciunt, quod ad dationem trahi possit:† qua de re scitū est apud Plutarchū

45 Dionysij tyranni dicterium. Is musici canorem admiratus, eo ardore animi praemiū ingens illi promisit. post aliquot dies musico promissa repetenti, Nonne, inquit, par pari relatum est? tu me re inani, sono uidelicet, alacrem fecisti, cōtrà ego te spe pollicitationis, quae aequè inanis est.† Quaerendum hic esset,

46 an seruitutes certae dicantur, uel incertae: & uideretur id ab ea quaestione emanare, an in seruitutibus principaliter datio uersetur, an factum: quam rem aliquando latius excussi in lege quae secunda est, de uerborum obligationibus. Sed quod ad rem praesentē attinet, id inquirendum non arbitror, ius'ne an factum cōtineat, cùm in hoc tractatu hoc modo certitudinem non accipi suprà dixerim. Igitur puto esse incertas, cùm in his nequaquam sit certa quantitas, aut natura: in arbitrio ergo ius dicentis fuerit, quatenus intersit in eis aestimare.

a l. cū oportet. C. de bon. quae lib.
b l. cū manu. §. fi. ff. de cōtrahen. empt.
c In d. l. certi condictio.
d Gl. in l. pacta conuenta.
e §. precium. Instit. eod.
f l. nunquam. ff. de cond. & demonst.
g l. in cōuentionalib. §. fin. ff. de uerb. oblig.
h Gl. in l. fi. uerbo, uacuam. C. unde ui.
i l. datio. ff. de act. empt.
k Gl. in l. stipulatus. in gl. j. de usur.
l l. Iulianus. §. j. de uerb. oblig.
m l. si quis alienam. ff. de act. empt.
n In l. certi condictio.
o Scrib. in l. si merces. § uis maior. ff. loc.

CAPVT III.

QVòd lex habet, id quod interest, &c. ui-
deamus quid sit id, quod interest: tum
1 & quotupliciter intersit. †Et Accursius dupli
citer id definit: Interesse est (peto à latinè scië-
tibus insolentis uoculæ ueniã) singulare rei
a in l.fi. de pretor. stipul. precium. nam Venuleius[a]: Stipulationes, in
quit, quanti ea res est, promissionẽ habent,
quæ uerba id quod singulariter interest, re-
2 spiciunt. †Definitionem tamen hanc ueteres
non probant: idem & Bartolo, Baldo & Sali
ceto uidetur. nam id solùm finit, quod singu
lariter interest, cùm tamen alijs quoq; specie
bus intersit. Sed hoc facilè reiecerint, qui exi
stimabunt de una hac tantũ specie loqui con
stitutionem hanc, quod inferius enarrabo.
3 †Igitur aliter impugnant, cùm in eo quod in-
b l.ait prætor. § per hanc. ff. quæ in fraud. cred. terest, ratio damni emergentis ducatur, sicut
& lucri cessantis, cùm tamen de hac re in defi
nitione sit nihil. Posset responderi, uerbum
rei generale esse, & augmenta diminutio-
4 nesq; sub eo cõprændi[b]: †appellatione enim
c l.etiam. ff. de solut. rei auctarium quoque eius continetur[c]. qua-
propter ex hac definitione ita accipiendum
erit, ut interesse sit singulare precium rei nõ
præstitæ cũ suo augmento accessioneq;, hoc
5 est, lucri damniq; non habita ratione. †Alia
item ratione urgetur hæc definitio: nam id
d l.j. de act. em. quod interest, preciũ rei quandoq; excedit[d]:
sed uti asserui, res hic generali significatione
accipienda est, non ut id tantum quod à prin
cipio in cõtractum deducitur, comprændat,
sed ut sequentium quoq; accessionum ratio
6 ineatur. †quippe dubium non est, æstimatio-
nem rei simpliciter acceptam, interesse non
e l. hæc uerba, quãti. ff. de uerbor. sig. dici[e]: sed eam æstimationẽ cùm damni emer-
gentis, & lucri cessantis æstimatione iunctã,
tum demum eius quod interest uerbo conti-
7 neri. †Secunda Accursij definitio hæc tradi-
tur: Interesse est damnũ emergens, & lucrũ
cessans, ex eo quod aliquid fieri cessatur. hãc
probant Martinus, Iacob. Butr. Baldus, & ex
antiquis maior pars. reprobauere tamen ali-
qui, quòd interesse damnum non est: sed hîc
accipiendum est damnũ pro eius æstimatio-
ne, exemplo legislatoris, qui, Damnũ hoc, in
quit, reddatur, id est, damni æstimatio. Super
additur aliud, quoniã plerũq; lucri cessantis
f l.si sterilis. ratio nõ habetur[f]. Respõdet Salicetus: Licet
omne lucrum nõ attendamus, id tamẽ dedu-
ci quod iure cõmuni delatũ est. Procedit ita-
que definitio in lucro, quod iuris est, ut com
putetur. †nam id negare nõ possumus, cessan 8
tis lucri rationem in eo quod interest haberi:
id enim hac cõstitutione expressim cauetur.
†Satis autẽ est si definitiones casus regulares 9
cõprændunt, non qui rarò & obiter proue-
niunt: qua ratione Alexãder dotis, Nicolaus
Tudiscus iudicij, Aretinus testamẽti uulga-
res definitiones tuentur: quã rem in Parado
xorũ sexto sub incudem reuocaui. †In idem 10
Bartolus quoq; argumentat: quoniam repe-
rire est, quod publicè intersit, & æstimationẽ
nõ capiat: uti libertas, fauor dotium, & id ge-
nus cætera[g]. cui rei respondendum est, omne *g l.j. sol. mat. l. libertas. de reg. iuris.*
quidem id generaliter & in uniuersum statui
nõ posse, sed tamen lex quãdoq; moderatur,
& ad æstimationẽ redigit. Præterea absurdũ
non esset, si fateremur, de eo quod inæstima-
biliter intersit, definitionem non loqui: quid
enim id ad præsentem tractatum? lex quippe
de eo facta est, quod à prætore taxari possit.
†Prosequit Bartolus, aliterq; impellit: Quod 11
dam, inquit, interesse appellamus, cùm nõ lu
crum cessat, sed damnum, & è cõuerso lucrũ
emergit[h]. Finge hostem mihi damnum dare, *h arg. l.fi. de his qui deiec.*
certè mea interest cessare damnum. Idem in
legato repudiato: interest enim mea lucrum
emergere. †Verùm argumentum id ἀντίστρο- 12
φον, ut Græci dicunt, & conuersorium est, tol
liturq; ex inuersione capitum: nam si aduer-
sus hostem ago, in causa est damnum, quod
emersit, emersurumq; est mihi. Si hæredem
qui me legatum coëgit repudiare, in ius uo-
co, id idcirco facio, quoniam eius causa cessa
uit lucrum. Similis argumẽti exemplum ha-
bemus apud Gellium, & etiam Africanum, *i l.qui CCCC.*
titulo ad legem Falcidiam[i]. †Sunt & qui alijs 13
rationibus idem impugnent: quoniã non id,
quod interest, cõprændit, cùm damnũ ex eo
infertur, quòd id fiat, qđ fieri non debet. Re-
spondet Salicetus, satis comprændi: quoniã
appellatione facti, non facere (ut ipse ait) con
tinetur: hinc si stipuler non fieri, stipulatio fa
cti est[k]. Sed & ipse in hanc definitionẽ illud *k l.ubi autem. § illud. ff. de uerbor. oblig.*
intorqueo, quòd non comprændit id, quod
nostra interest: quia cùm promisisses dare,
non dedisti: in obligationẽ enim rem dari, id
quod interest deducitur, quamuis non iure *l l.uinum. si certum pet.*
obligationis, saltem iudicis officio[l]: cùm igi-
tur id non contineatur, consequens est defi- *m l.iij. § dare. de usufr. l. si stip. de usur.*
nitionẽ nõ esse perfectam: nisi dixeris appel-
latione faciendi latissimè dationem uenire, li
cet impropriè[m]. †Præter cæteros aliam quoq; 14
finitionẽ edidit Bart. ut distinguamus id, qđ
in genere interest, ab eo qđ etiam uniuersaliter.
Si enim sequenti hoc modo accipiamus, in-
teresse, inquit, est iusta alicuius utilitas. quod
sanequàm impropriè à Bartolo dicitur: nam
& genus, ut ipse ait, generalissimũ in eo qđ
interest dici, sicut & alibi professus est, in
officio iudicis, nemo dialecticus unquam ad
miserit: itaque non dubitauerim id quod in-
terest,

tereſt, generaliter dici poſſe. quòd uerò aliud
ſit æſtimabile, aliud quod petatur, aliud inæ-
ſtimabile, aliud quod peti non poſsit, ſintq́
15 hæc eius ſpecies, ipſe nequaq̃ fatebor, †cùm
potius accidẽtia ſint, quæ ſpeciem diuerſam
nõ faciunt: ut ſi dixerim, hominũ quidam al-
a Bar. in l. j. iiij. col. de acquir. poſſeß.
bi, quidam nigri ſunt: qua ratione poſſeſsio
pro emptore, aut pro donato, aut pro dereli-
cto, ſpecies quidem poſſeſsionis nõ ſunt, ſed
16 differentiæ quædam ex accidenti [a]. †Cæterũ
etiam ſi Bartoli hanc diſtinctionem admitta-
mus, dubio tamen nõ caret eiuſmodi defini-
tio, cùm iuſta alicuius utilitas reperiat̃, quæ
tamen propriè ad id quod intereſt, non refer
b d. l. hæc uerba quanti. de uerbo. ſignif.
tur: quale eſt rei precium [b]. quòd ſi probari di
xeris, æſtimationem quidem rei ab eo quod
ſingulariter intereſt nõ comprændi, ſed non
tamen eſſe cõſequens, quin id quod in latiſsi
mo genere interſit, æſtimationem hanc con-
17 tineat: reſpondeo, †ab eo genus remoueri, à
quo omnes eius ſpecies abdicantur. hæ autẽ
ſpecies ſunt, ſingulare, cõuentum, cõmune:
quibus ſpeciebus clarum eſt rei æſtimationẽ
18 non contineri. †In eundem etiam illud con-
torquetur, aliquid noſtra intereſſe, non tan-
quam utilitatis nõ habitæ precium, ſed uti da
c l. j. §. fin. ff. ſi quis ius. l. fin. de præt. ſtip.
mni emergentis æſtimationem [c]: & de pro-
prij ſermonis natura multũ differentiæ eſt, ſi
dicamus damnum emergere, uel utilitatem
non haberi: alioquin in Accurſij definitione
ſuperflueret, lucrum ceſſans, cùm expreſsiſ-
ſet id damnum emergens. meritò itaq; Bar-
toli definitiones ſectatorẽ nullum in hoc tra-
ctatu habuere, ſed Accurſio creditũ eſt. Præ-
d Dyn. in c. mora.
cedentem noſtram rationẽ Dyni [d] argumen-
tum confirmat: is inter iuris regulas hoc ſyl-
logiſmo utitur: Hæc uerba, quanti ea res eſt,
non ad id quod intereſt, ſed ad rei æſtimatio-
nem referuntur, ut Iuriſconſulti tradunt: ne-
gatiua autem, uerbo Poteſt præcedente, om
e c. j. de reg. iur. lib. 6.
nis potentiæ actus excluditur [e], quoniã uni-
uerſaliter negat; rei ergo æſtimatio nullo mo
do id continet, quod intereſt, & tamen iuſta
eſt alicuius utilitas: nam & quod idem dixit,
aliquid fieri noſtra intereſſe, quod quidẽ æſti
mari poſsit, peti non poſsit, nimis planè per-
functoriũ eſt: nam quatenus intereſt, in facto
cõſiſtit, quod ad probationẽ referri ſuperius
dixi: ſi igitur peti non poteſt, nec in iudicium
deduci ualet, & probationes erũt incõgruæ,
nec à iudicibus admittendæ. Non uideo ita-
que, cùm probari nequeat, quomodo noſtra
intereſſe dici poſsit, tum iniri æſtimatio: niſi
Bartolum loqui intelligamus de eo, quod in
f l. duo ſunt. ff. de teſta. tut.
terſit quidẽ uerè, ſed probari nequeat: quod
ſi probaretur, æſtimationẽ caperet: probatio
19 enim nihil de rei ſubſtãtia immutat [f]. †Defini
uit & aliter Dynus, qui intereſſe, in quantita
g l. Proculus. de dam. infect. l. iij. in prin. ff. uſufr. quemadmo. cau.
te conſiſtentem damni æſtimationem dixit:
quod quidem defendi poteſt, ſi appellatione
damni, rationem quoq; lucri ceſſantis ducen
dam putauerimus: & id enim quodammodo
20 damnum dici poteſt [g]. †In hanc tamen defini-
tionem aliquis idcirco dixerit, quoniam id
quod noſtra ſola affectione interſit, nõ com-
prændat. Item dum putat æſtimationem eſſe
in quantitate conſiſtentẽ, neſcio an ſatis pro
bem: quoniam fortaſſe mea intereſt habere
h l. in fundo. de rei uend.
fundum [h] id ergo quod mea intereſt, in quan
titate non conſiſtit, licet damnũ mihi per da-
tionem quantitatis reſtituatur. & hoc argu-
mento ſupraſcriptæ Doctorũ definitiones
reprobari poſſent: quia intereſſe, ut ipſi di-
cunt, non eſt ipſa æſtimatio rei uel damni lu-
criúe, ſed per huiuſmodi æſtimationem com
penſatur mihi & reſtituitur damnũ, ita quòd
mea amplius nõ intereſt. Verũ aliud eſt ipſa
res, aliud rei ſolutio: nam & æſtimatio hæc,
i l. j. de contrahen. empt.
quoddam quaſi ſubſequens eſt eius quod in
tereſt [i], quoniam ex ea rem ad precium dedu
cimus. †definitiones autem rei ſubſtantiã am 21
k Bar. in rub. de appell.
plecti debent, non exteriora [k]: nemo enim di
xerit æſtimationẽ ſubſtantiam eius quod in-
tereſt, reſpicere, ſed potius quendã effectũ,
quapropter cùm lex dicat, quatenus interſit
l d. l. quatenus.
in facto conſiſtere [l], definitiones autem non
quæ facti, ſed iuris ſunt, ſoleãt terminare, nõ
arbitror in hoc inquirendum: modicæ enim
id utilitatis: definitiones uerò in iure pericu-
loſæ ſunt: quamobrem & Iuriſconſulti ute-
m l. j. de re. Cat. l. j. de do. l. ſunt. de hær. inſtituen.
res deſcriptionibus potiſsimum utuntur [m].

1. 7 *Tres ſpecies eius quod intereſt, ſecundum communem.*
2 *Intereſſe ſingulare, & commune.*
3 *Intereſſe conuentum, ſiue ex conuentione.*
4 *Dynus & pleriq; alij unicum tantũ intereſſe tradiderunt.*
5 *Dyni argumento reſpondetur.*
6 *In recentiores Bart. uerba falſo taxantes.*
8 *De intereſſe conuento Baldi ſententia.* *& num. 10. 11.*
9 *In contractibus nominatis pœnitentia non habet locum.*
12 *Verbum, intereſſe, ſubſtantiuo modo prolatum, in iure ciuili non reperiri, nec latinè ſic dici.*
13 *Diuiſiones recentiorum eius quod intereſt, Iuriſconſultis incognitas fuiſſe.*
14 *Quicquid iuſtè ad me pertinet, mea intereſſe dicitur.*
15 *Id quod intereſt, unde formetur.*
16 *In eo quod intereſt, etiam rei precium uerſari.*
17 *Species ſuo generi propriè ineſt.*
18 *Quòd legitur, hæc uerba, quanti ea res eſt, non ad id quod intereſt, ſed ad æſtimationem referuntur, quomodo accipiendum.*
19 *Omne quoquo modo interſit, dicitur propriè intereſſe.*
20 *Quod intereſt intra rem, uel extra, uel affectionis cauſa, in ſpecie non differre.*

CAPVT IIII.

QVæro, id quod intereſt, quot modis ac
cipiatur. †Et plures ſpecies adducũtur, 1
quæ tandem in treis reuoluuntur: intereſt e-
nim ſingulariter, cõmuniter, & ex cõuentio-
ne. †Intereſſe ſingulariter dicimus, quod in 2
perſona petentis conſideratur: cõmuniter,
quod cõmuni æſtimatione. Finge, uendidi ti
bi fundum reditus aureorum ſex in annos,
dein accepta pecunia nõ trado, quinimò an-
num integrum retineo, tu tandem mecũ a-
gis, iudex id quod intereſt, æſtimabit. Si ſin-
gulariter ęſtimaturus eſt, accidere poſſet tua
uel uiginti interfuiſſe, quòd ſtatim non tradi
n l. j. ff. de actio. empt.
derim [n], uel ex probabili aliqua affectione,
uel ducta alicuius dãni ratione quod tibi eue

nit, quia fundum non tradidi. Si cõmuniter
æstimatio ineať, fortasse tua nõ referret XII,
puta quia in homine eiusdẽ qualitatis cõmu-
niter ex mora maius in simili re detrimentũ
3 nõ accidit.†Sed finge rursus in eo contractu
affuisse pactionẽ, ut si euestigio fundum nõ
a l.fin. de præt. stipul. traderẽ, dena tibi rependerem: dicetur ex cõ-
uentione interfuisse decem [a]. Superest uidea
4 mus, ut uera sit hæc distinctio:†& in primis
b In c.mora. Dynus [b], & alij quidam existimauerũt unico
tantũ modo nostra interesse; cuius rei argu-
mentũ in hac cõstitutione esse arbitrati sunt,
dum sanxit Iustinianus, hoc q̃d interest, du-
pli quantitatẽ minimè excedere, id est, duplũ
cõmunis æstimationis. Aiunt ipsi igitur, cõ-
munis æstimatio nõ est species eius quod in-
tersit, cùm quod excedit, minimè idem sit cũ
eo quod exceditur: nam & quæ res disponit,
& quæ res disponitur, eiusdem non sunt ge-
c l.fin. de fund. instruct. neris [c]: quamobrem si id quod communiter
uel ex conuentione interest, æstimationẽ rei
prætergreditur, disponitur, & restringitur,
ne duplũ excedat, æstimationemq; coarctat,
Igitur absurdum est opinari eiusdem gene-
ris species esse: cõsequens alioqui foret, æsti-
mationem cõmunem non respicere id quod
5 interest.†Sed respondendum est huic ratio-
ni, uerum esse, cõmunem æstimationẽ ab eo
quod interest differre; nõ enim ipsius rei cõ-
munis æstimatio, & interesse cõmuniter idẽ
est, ut argumentum Dyni supponit: sed ultra
rei cõmunem æstimationẽ, damni emergen-
tis, & lucri cessantis, cõmuni usu ducta ratio
id efficit, quod interesse cõmune appellant.
& Bartoli, cæterorumq; uerba ita accipi de-
6 bent:†ut malè faciant recentiores [d] quidam,
d In repet. l. quatenus. qui, ut Bartolum arguere uideãtur, eius uer-
ba falso referunt, & pessimè declarant. Illud
tamen profitebor, si ex mora damnũ aliquod
nõ accidisset, nec propterea à lucro esset ces-
satum, tũc latissima significatione æstimatio-
nem rei in eo quod interest contineri. Addu
cit & in sententiam suam alia argumenta Dy
nus, quæ si referam, operæprecium facturus
non sum: quoniam id satis esse debet, legi ea
7 apud Salicetum confutata esse.†Verior itaq;
ea est cõmunis opinio, quam suprà retuli, tri
bus scilicet modis id quod interest diuisionẽ
capere, à qua tandem nec Dynus ipse reces-
sit. Videamus quemadmodum singuli modi
probabiles sint, & quòd cõmunis æstimatio
sit pars eius quod interest, deducitur ex eo,
quòd qui iudicio aliquem sistere promittit,
e l.ij. §.fi. ff. qui satisd. cog. ad cõmunem æstimationẽ condemnatur [e], &
tamen lex quandoq; affirmat, damnari in id
f l.fin. ff. si quis in ius uoc. quod interest [f]; nam & in litem iuramus, qua
tenus nostra interest [g], & tamen in tali iura-
g l.penult. de in lit. iur. mento uenire rei æstimationẽ constat [h]: quin-
etiam lex Aquilia quandoq; legitur æstima-
h l.uideamus. §. si tamẽ. eo. tit. tionem damni ulcisci [i], quandoque plectere,
quatenus interest. Id uerum est, posse id intel
i l.lex ait quanti. l.si seruum. ad leg. Aquil. ligi, quatenus interest singulariter, non com
muni æstimatione: allegãt in hãc rem & quæ
dam alia Dynus Salicetusq;, quæ tute uidere

poteris.†at illud quod ex conuentione debe- 8
tur, interesse conuentũ dici, Baldus [k] quibus- k Bal. in ix. col.
dam rationibus prodidit; nam precium id ex
debitoris, nõ tradentis mora petitur, ergo ra-
tione eius quod interest, præstatur: siquidem
ex pœnitentia precium non datur,†quandò 9
in nominatis contractibus pœnitere non li-
ceat: consequens igitur est ex mora pręstari [l], l l.cum te. C. de pac. inter em.
quod non aliud est, quàm quod interest. Sed
hoc argumentũ efficax nõ est, cùm nõ ex mo
ra principaliter id precium debeatur, sed ex
contractu, quia ita conuênit, si nõ fieret, tan-
tum dari: quare cùm legi contractus paritum
non sit, euenit conditio: debetur itaq; illa pœ
na nõ propter moram, sed propter conditio-
nis euentũ.†Alia Baldi ratio ex eo deducitur, 10
quòd si rem æstimatã uxor marito in dotem
dederit (cùm nõ hoc est actum, ut uendita sit)
soluto matrimonio, diminuta re uel perem-
pta, æstimatio petitur [m]: idem in pecore æsti- m l. æstimare. ff. sol. matr.
mato in societatis contractu [n]: certè hæc æsti-
matio dicetur conuenta, cùm ita æstimari cõ- n l.cum duobus. §. damna. ff. pro soc.
uenerit. quod argumentũ friuolum est, cùm
æstimatio cõuenta ab eo quod interest, in cõ
uentione differat.† Addit idem scriptor pro- 11
bari id in Venuleij responso [o], quo dicitur, id o l.fin. de præt. stipul.
quod interest in conuentionẽ expressa quan
titate deducendum esse, quoniã alioquin dif-
ficilis sit huiusmodi probatio. Et hoc argu-
mento clarissimè explicatur, quid sit, quod
Doctores interesse conuentũ appellant: non
enim esse ipsam rei æstimationem, ut præce-
denti ratione deduxerat, sed pœnam quæ ad
ditur, si principalis conuentio non obserue-
tur: ueluti, uendo tibi Seianum fundum cen-
tum aureis, & promitto tradere, & si non tra
didero intra annum, spõdeo XX. quodnam
hic erit interesse cõuentum: certè ipsa uigin-
ti, non autem centum, quæ sunt ipsa rei æsti-
matio: idemq; Dynus probat, & quandoque
Bartolus [p]: licet idem cum Accursio etiam ua p In 8. col. uers. uenio ad ultimam.
riauerit, & ipsa centum, interesse cõuentum
existimauerit. Si quis tamen in proposito ex-
emplo centum & uiginti interesse conuentũ
appellauerit, uiginti quidẽ in ea summa pro-
priè dixerit, centum impropriè. Et hæc sunt
de aliorum traditionibus, quæ prosequi pla-
cuit. Cæterũ quæ nobis magis adlubescant,
talia sunt:†& inter cætera, uerbum, interesse, 12
substantiuo modo prolatum, in iure ipso ci-
uili non reperiri, quoniam latinè sic dici non
potest, nisi ex adiecto insolens dictio tempe-
retur, quale illud Ausonij: Hoc quod ama-
re uocant, aut misce, aut solue Cupido. So-
lent itaq; Iurisconsulti appellare, id quod in-
terest.†Sed & diuisiones hæ, quas suprà ex re 13
centiore disciplina tradidi, à ueteribus nõ re
feruntur: neq; enim singulariter, uel cõmu-
niter, uel ex conuentione interesse, apud an-
tiquos legere est, sed uoces hæ à neotericis in
terpretibus factæ sunt, ut facilius quod men q Fulg. in l. j. de actio. em. pt.
te conceperant, declararent: quod etiam Ful
gosium non præterijt [q].†Igitur quicquid ad 14
me pertinet, qualitercunq;, dum non iniu-
stè per-

stè pertineat, mea interesse dicitur: nostra e-
nim refert, ne quicquã iurium nostrorũ ali-
quis perditũ uel minutũ eat. In summa, quic-
quid ad nostram uilitatem spectat, nostra in
15 terest. †formatur autẽ ab eo quod est in re es-
se: qua de re si promisisti dare centum, & nõ
des, nostra interest te centum dare. si spopon
disti tradere Stichum hominẽ, & non tradas,
ad nostram rem pertinet ut tradas, uel id sol-
uas, quod cõmuni æstimatione Stichus ua-
16 let. & idem in similibus. †Potest itaq; pro cer-
to affirmari, in eo quod intersit etiam rei pre
cium uersari: si enim rem non das, utiq; mea
interest te æstimationem saltem dare. si ergo
hoc quod interesse uocãt, generaliter accipia
tur, omnes species comprændet, & quidem
17 propriè: †species enim suo generi propriè in
a l. prætor ait. de suis & leg. est[a]: nisi quis existimet hominẽ propriè non
esse animal, & equum nõ esse bestiam, uel pa
uonem propriè nõ esse auem. Illud tamen ali
quando accidit, ut uerba angustiore signifi-
catione accipiantur, quàm proprietas uocis
b c. cũ de no. de præb. lib. 6. ferat[b]: aliquando latiore & uberiore, uti uel
rei de qua agitur ratio, uel loquendi consue-
18 tudo tunc requirat[c]. †quapropter quod legi-
c l. si uno. locat. tur, hæc uerba, quanti ea res est, non ad id q̃d
interest, sed ad æstimationẽ referuntur: idcir
co dictum est, non quòd nostra non intersit
æstimationẽ habere, sed quòd æstimationem
deberi alia ratione iam clarum est. unde cùm
dicitur, non ad id quod interest, &c. intellige
generaliter, uel ratione communis interesse,
uel affectionis, uel alio modo: sed ad æstima-
tionem, id est, rei precium, ut quod interest,
illam æstimationẽ non excedat. Illud nõ diffi
teor, in tractatu nostro interesse illud intelli-
gi, quod singulariter interest, cuius & quan-
doq; cõmune accipiamus, sed id rarius: idq;
hac ratione, quoniam utrunq; incertũ, & pro
bari debet: quare & æstimatio cõmunis, quę
nondum certa est, hoc uerbo plerunq; accipi
tur: si uerò certa sit, rarissime sic nuncupari
reperies: quoniam aliud habet nomen, & qui
dem elegantius, uidelicet æstimatio uel pre-
cium, quo frequentius appellatur, & quæ lo-
quendi consuetudo in altero insolentiam &
19 quandam improprietatẽ induxit. †Igitur om
ne quoquo modo intersit, dicitur propriè in-
d Bart. in l. j. in iiij. col. de acquir. poss. teresse: & licet aliud peti possit, aliud nõ pos-
sit, non tamen ideo minus dicitur interesse,
nec propter hanc differentiam speciei uarie-
20 tas uidetur inducenda[d]: †quocirca quod in-
terest intra rem, uel extra, uel affectionis cau
sa, in specie differre non opinor.

1.2 *Duplum in hac constitutione quemadmodum colligendum sit, uarias esse Doctorum sententias.*
3 *Alciati ea in re consideratio. & num. 5. 6*
4 *Quæ expresse aguntur, tollunt ea quibus lex tacitè prouiderit.*
7 *Discutitur l. idq; Iulianum. ff. de actio. empt.*
8 *Noua declaratio Alciati ad d. l. idq; Iulianum. uers. in omnibus.*
9 *Regula est, relationes ad proxima quæq; trahi.*
10 *In contractibus certis quare duplum excedi nequeat, in incertis uerò quantumcunq; interest deducatur.*
11 *In casibus certis cùm preciũ statutũ est, illud duplatur: quòd si nihil certi statutũ sit, quod cõmuniter interest attenditur.*
12 *Res exemplo declaratur.*

CAPVT V.

Ait lex, dupli quantitatẽ minimè excede
re: †quęsitũ est, duplum id quemadmo- 1
dum colligendum sit. & Accursius treis sen-
tentias refert: & prima Placẽtini est, id quod
ex cõuentione interest, duplari. hanc ipse Ac
cursius, Bartolus cæteriq; damnant: quippe
plurimos esse casus, in quibus nihil quod in-
tersit, in conuentionem deducitur, nec coar
ctandam legem: quamobrem Bulgarus, &
Iacobus But. id quod cõmuniter interest, du
plari crediderunt. †Accursius Bartolusq;, u- 2
bi interesse cõmuniter potest, in æstimatio-
nemq; id cadit, hoc duplari malunt. Si uerò
cõmunis hæc æstimatio iniri nõ possit, tunc
quod ex conuentione interest, ad duplũ usq;
protendi poterit, ita tamen, ut si eadem in re
accidat & cõmuniter interesse, & ex conuen
tione, id quod cõmuniter interest, dupletur,
si maior ea summa futura est, quàm ea quę de
æstimatione conuenta fuerit: alioquin duple
tur cõuenta: & hoc in odium eius qui in mo- e Arg. l. cõtumacia. de re iudi.
ra est, quoniã is in maiori quantitate semper
cõdemnandus est[e]. †Videamus quemadmo 3
dum interesse ex cõuẽtione hic accipiamus.
& si pœnam ipsam, quæ inobseruantiã con-
tractus principalis punit, intelligamus, du-
bio procul existimo Bartoli & sequiorũ sen-
tentiam à ueritate abesse: si enim cõtrahentes f l. fin. ff. de prætor. stipul.
expressim cauerũt, nõ uidetur ab eorũ pro-
uisione recedendũ[f], †cùm regulam iuris ha- 4
beamus, quæ expresse aguntur, ea quibus ta
citè lex prouiderit, tollere. & hanc sententiã
Salic. probat, qui fragile Bartoli argumentũ
ostendit: satis enim est, si qui contractui non
paret, id quod interest, ad duplũ pendat, du-
rissimeq; secum ageretur, si maioris summæ
duplum repræsentare cogeretur. †Sed quid 5
si Bartoli sententiã accipiamus in æstimatio-
ne conuenta, hoc est, in rei ipsius precio: nec
etiam arbitror rectius sentire Placentinum.
Et in primis sciendum est, aliorũ sententiam
unico Vlpiani[g] responso pauxillum adiuua- g l. j. de act. em.
ri: is tradidit, Si res uendita nõ tradatur, in id
quod emptoris interest agi: hoc autem inter-
dum precium egreditur: nõ enim statuit Iu-
risconsultus summã ad quam usq; protenda-
tur: tu intellige egredi usq; ad duplum, ut hac
lege cautũ est, quæ efficaciter in illos induci-
tur. Ait lex, in contractibus certis, qualis est
emptio & locatio, id q̃d interest, dupli quan-
titatem minimè excedere: constatq; his in cõ
tractibus uersari preciũ[h], idq; esse quod æsti- h §. precium. Instit. de contrahen. empt.
mationem conuentam appellamus. Cùm igi
tur lex dicat nõ excedi duplum, ratione sim-
pli dictum id nemo negauerit, cùm in duplo
simplum insit[i], & sic ipsa æstimatio. at æstima i §. tripli. Instit. de actio.
tio rei alia non est præter conuentam, cùm
conuenta cõmunem tollat, quoniam quod
expressum est, tacitũ tollit. nam & in uendi-
tione quod conuentũ est, semper attenditur, k l. si uoluntate. C. de rescind. uend.
cætera negliguntur[k]. Quare & Bartoli ratio
explodenda est, qui in contumacis iniuriam

maiorem ſummā attendi probauit. Nam po-
tius quod minus eſt, obſeruandū fuerit, cùm
hæc conſtitutio nō ad extendendam eius ꝗd
intereſt æſtimationem, ſed ad coarctandam
6 promulgata ſit. † Sed & noſtra hæc opinio
Pauli Africaniq; reſpōſis luce clarius proba-
a l. Titius. & l. idq; Iulianum. de actio. emp. tur[a]; hi, Si hæres ſeruum, cui fideicōmiſſaria
libertas debeatur, uēdat, & emptor in eo eru-
diendo multas pecunias effuderit, deinde ex
cōſtitutione ſeruus in libertatem prouocet,
competere emptori repetitionem precij, tra-
diderūt, & id omne quod emptoris intereſt,
quia in eo erudiendo profudit, ita tamen ut
precij duplū non excedatur. En ergo quem-
admodum ipſa æſtimatio cōuenta dupletur.
Sed quia ſubſequitur aliud reſpōſum, uidea
mus an ſupradictis aduerſetur: ſi enim aream
aliquis alienā uendiderit, & emptor in ea ædi
ficauerit, deinde per dominū euincatur, du-
bitat Iuriſconſultus, an emptor in omne id
quod intereſt, uenditorem conuenire poſſit,
& cùm erga dominum exceptione, ut ſibi re-
ſtituat quod ædificando impendit, tutus fue
rit, non poſſe à uenditore id repeti ſtatuit: in
omnibus tamen his caſibus ſi uenditor alie-
7 num ſciuerit, omnimodo teneri debet. † Re-
ſpōdent quidam, uerbum id, omnimodo, ita
coarctandum, ut duplum non excedat: ſicut
uerbum, omne, in priore reſponſo poſitum
per Iuriſconſultum ad duplum reſtringitur:
quod ego, cùm cauillatione non careat, non
admitto. Bartolus priorē legem per hanc ſe-
quentem corrigi tradidit, quod æquè abſur-
dum eſt. Fulgoſius non corrigi, ſed declarari
arbitratus eſt, ut diſtinguamus, an uenditor
ignorauerit rem eſſe alienam, & duplum nō
excedetur; an ſciuerit, & tunc omnimodo te-
neri: quod & Bartolo ferè placuit. Sed & id
ipſe nequaquam ſequar, cùm ueriſimile non
ſit Iuriſconſultū, qui priore reſponſo igno-
rantiam in hærede nullam tradiderat, tam ci-
8 tò de ſententia deceſsiſſe. † Itaq; arbitror uete
rum & hac in re perſpicacitatē longè deſceiſ-
ſe: uerſiculus enim ille ultimus non ad com-
putationē referendus eſt, quæ in æſtimatio-
ne eius quod intereſt, prius facta fuerat, ſed
ad obligationis ipſius ſubſtantiā: quod oſten
ditur ex illis uerbis, teneri debet, & c. traditur
enim, an teneatur, uel id minus, non autem
quomodo uel quatenus teneat. Igitur quia
ſuperius explicauerat, cùm aream alienam
quiſquam uenum dediſſet, ſi ubi emptor ædi
ficia ſtruxerit, euincatur, an uēditor in id ꝗd
intereſt emptoris, ſit cōdemnandus: & ſi em-
ptor in poſſeſsione fuerit, non teneri tradide
rat, cùm dominū exceptiōe doli mali expen-
ſas reficere emptor cōpellere potuerit: ſi ue-
rò in poſſeſsione non fuit, tum agere contra
uenditorē emptorē poſſe. quod declarando
Iuriſconſultus proſequitur: ut cùm uenditor
rem alienam ſciuit, omnimodo teneatur, nō
poſsideat emptor, ſiue poſsideat, & doli exce
ptionem nō oppoſuerit: nec aliter exprimit,
quatenus ratione eius quod intereſt, ſit con-
demnandus uenditor: quod & ex ſuperiori
reſponſo, & ex hac conſtitutione deciditur,
duplum nō egredi. Igitur diſtinctio in ſcien-
te tradita, in ſecundo illo caſu procedit, nō au
tem ad hæredem ſerui uenditorem, quod in
priore reſponſo ſcribitur, trahenda eſt; hęres
enim ſupraſcripto caſu dubio procul onus
manumiſsionis ſibi à teſtatore impoſitū no-
rat: quamóbrem & Seia legatū accipere no-
luit, utpote ferè inutile. nec ueriſimile eſt, hæ
redem teſtamentū quo inſtitutus fuerit, igno
raſſe[b]. uox itaq; illa, omnimodo, ad proximio b l. eius qui. ff. ſi cert. pet. Bart.
rem caſum referenda eſt. quæ interpretatio
etiam regula iuris adiuuatur, † relationes ui- 9
delicet ad proxima quæq; trahi[c]. Cęterum & c l. j. §. deinde. de poſtul.
ſententia hæc noſtra ex ipſius legis ratione
confirmatur: † in contractibus enim certis du 10
plum idcirco excedi nequit, in incertis uerò
quantumcunq; intereſt deducitur, quoniam
in illis, cùm certam quantitatem uel naturam
habeant, facilius quod ſimplum eſt dignoſci
tur: quamobrem contrahentes nō uidentur
uoluiſſe illud maxima ſumma excedere: at in
incertis non ita eſt, cùm haud facilè ſimplum
reperias. Si igitur hæc ratio uera eſt (nemo
quippe eſt, qui eam nō probet) in quem aliū
finem certitudo iſta cōſiderari poteſt, quàm
propter precium? quoniam uidelicet hi con-
tractus certum precium uel habent, uel habe
re haud difficulter poſſunt: quod enim com-
muniter intereſt, quibuſcunq; in caſibus de-
prændi poteſt: puta, uiciſsim promiſimus, e-
go Romam ire, tu Venetias, id nonne in cō-
munem æſtimationem redigi poteſt? conſe-
quens igitur eſt, aut legis huius diſtinctionē
ratione carere, aut ipſius rei æſtimationem
conuentam duplari. quam ſententiam ferè
cōmunem dixerim, cùm non ſolùm Placen-
tino, ſed & Saliceto placuerit, tum Petro, re- d Mod. in l. quatenus.
centioribusq; quibuſdam Aurelienſibus[d]:
† hi ita exiſtimauerunt, in caſibus certis cùm 11
precium ſtatutum eſt, illud duplari. quòd ſi
nihil certi conſtitutum ſit, quod cōmuniter e l. precia. ad legem falcid.
intereſt attendendum, nō habita affectus ra-
tione[e]. † finge igitur me tibi centum ſeſter- 12
tijs domum uēdidiſſe, nec poſtea tradidiſſe,
quam propter moram tu trecenta amittis: ſi
aduerſus me agas, & tantū te damni paſſum
probes, iudex me in ducentis ſolùm cōdem-
nabit: duplum enim non excedet. quòd ſi te
amiſiſſe quinquaginta tantùm probaueris,
in ea quinquaginta damnabor: excedere ita-
que duplum non poteſt, in minorem ſum-
mam cogere poteſt. In incertis contractibus
id iuris non eſt: quia quicquid intereſt, id o-
mne redditur. Et differentiæ rationem dixi:
quoniam cùm certum eſt precium, ſeu con-
uenta æſtimatio, qui maius damnum duplo
patitur, ſuam culpam agnoſcere debet, qui
nō quibuſcunq; remedijs uſus ſit, ut ſibi con
uenta ſeruarentur: ſed cùm à principio incer
ta eſt æſtimatio, quicquam actori imputan-
dum non eſt, cùm incertus fuerit, quantū po
tuerit ſua intereſſe,

Cùm

1 *Cùm ſingulariter affectionis cauſa intereſt, condemnatio idcirco non augenda.*
2 *In bonæ tamẽ fidei iudicijs propter affectum actio datur, ſecus in iudicijs ſtricti iuris: utrunq; Alciatus improbat num. 3. 4. 7. reſpondetq; argumentis contrarijs num. 7. 10.*
5 *Actio, qua teſtamenta reſcindimus, ſtricti iuris eſt, & tamen ob affectionem competit.*
6 *Stipulatio quatenus imitetur naturã eius cõtractus cui accedit.*
8 *Quomodo accipienda l. cum ſeruus. ff. mand.*
9 *In contractibus bonæ fidei id omne quod actum eſt deducitur, in ſtipulationibus uerò id quod eſt expreſſum.*
11 *Reſtitutio in integrum ſtricti iuris eſt.*
12 *Intellectus ad l. ſi in emptione. ff. de minor.*
13 *Alciati ſententia, quando in eo quod ſingulariter intereſt, affectionis habenda ſit ratio.*
14 *Quando ex affectione cõpetat actio, eiuſdem Alciati ſententia.*
15 *Cùm de reuocando agitur, tum intereſſe affectionis deducitur, cùm is, qui agit, ius reuocandi habet.*
16, 17 *Ex prædicta Alciati diſtinctione quæſtiones aliquot deciduntur.*
18 *Falli Accurſium, in contractu ſtricti iuris affectionem conſiderari exiſtimantem.*
19 *An rectè Bartolus id quod ob affectionem intereſt, ſingulariter intereſſe dixerit.*
20 *In iuramento in litem æſtimatio ad duplum uſque protendi poteſt, ſecundum Bart. Alex. Iaſ. & cæteros.*
21, 24 *Secundum Alciatũ poteſt æſtimatio in eo iureiurando duplum excedere.*
22 *Quæ lege permittuntur, fieri poſſunt.*
23 *Si iuratum ſit in litem, iudex ex magna cauſa à iureiurando diſcedere poteſt.*

CAPVT VI.

HAec legis uerba, ut quod reuera inducitur damnũ, hoc reddatur, declaranda diffuſius ſunt, & id ueſtigandum eſt, quemadmodum ipſius quod intereſt æſtimatio ineunda ſit; hoc enim eſt damnũ reddere. Diſcutiamus itaq; quid ſit, cùm ſingulariter intereſt: tum de eo, quod intra rem uertitur: dein quãdo extrinſecus interſit; tandemq; quid in maleficijs iuris ſit. Quod primò quærendũ pro-
1 poſui, ita explicat Bartolus: †Cùm de eo quod ſingulariter affectionis cauſa intereſt dubitamus, condemnationẽ idcirco nõ augendam, quoniã ex cõmuni uſu precia rerum conſtituuntur [a]; & ſi ſeruum aliquem meũ quis occiderit, ex Aquilia lege in eius precium condemnatur [b]; nec idcirco pœna augetur, quòd eum ualde amauerim, quódue paterna ex hæ-
2 reditate ad me peruenerit. †In actionibus tamen bonæ fidei huius affectionis rationẽ habendam Papinianus ſcripſit [c], indéq; actionẽ dari; quod in ſtricti iuris iudicijs eſt contrà [d], niſi fauor minorũ tum quoq; dari ſuadeat [e]. et ſupraſcripta Bald. Salicetus, cæteriq; omnes
3 probant. †Mihi quædam notare placuit: & dum generaliter traditur, propter affectum, condemnationẽ nunq; augeri, in bonæ fidei iudicijs actionẽ tamen dari, quæ alioqui non competiſſet, rationẽ huiuſce rei nullam eſſe dixerim: ſi enim affectus hic ita fiet efficax, ut actionẽ inde dari fateamur, quanto magis poterit in cauſa eſſe ut æſtimatio augeatur? maioris quidem operæ eſt rem nouam concedere, quàm conceſſam pauliſper augere. Sed et diminutionẽ æſtimationis ſuadente affectione Celſus fieri [f], in propoſita ſpecie ſcripſit. Si

a l. precia. ad legem falcid.
b l. qui ſeruũ. ff. ad l. aquil.
c l. cũ ſeruus. ff. mand.
d l. fideiuſſoris. ff. de pact.
e l. ſi in emptione. ff. de min.
f l. in fundo. ff. de rei uend.

areæ alienæ inædificauerim, re euicta à domino reſtituendum mihi eſt quod fuerit impenſum, niſi is dominus ſit, qui ſi omne reſtitueret, laribus fundiſq; auitis carendũ haberet. Si igitur diminutio æſtimationis ob affectus quandoq; fit, ita ſi idem affectus iuſſerit, augmentũ faciendũ uidetur [g]. † Cæterũ & quod 4
paſsim aiunt, in actionibus bonæ fidei ob affectum agi poſſe, cùm alioquin in ſtricti iuris contractu aliud ſit, probare ipſe nequeo:
†cùm in confeſſo ſit, actionẽ, qua teſtamenta 5
reſcindimus, ſtricti eſſe iuris [h], ſicut & aliam quamlibet reſciſſoriam, & tamen hanc cõpetere ob affectionẽ Iabolenus autor eſt [i]. Pone libertũ meũ, qui ſoluendo non erat, me teſtamento præteriuiſſe, an cõtra tabulas bonorũ poſſeſſ. petere poſsim? & cùm mea nõ interſit, nõ poſſe uideretur. quòd ſi in eius hæreditate fundus eſt, qui parentũ meorũ quãdoq; fuerit, uel ſeruus qui ſingulari aliquo officio me demeruerit, cur mea nõ intereſt? cõpetet itaq; perſecutio. Sed & alibi traditũ eſt [k], patri qui fundũ pro filia dotis nomine tradiderit, ſi is fundus cõſtante matrimonio euincatur, actionẽ ex ſtipulatu duplæ ob affectionẽ cõpetere, neq; dixerit quiſquam ſtipulationem hanc, quoniã uenditioni acceſſerit, bonæ fidei eſſe [l]: †nam ſtipulatio eius contractus na- 6
turam, cui accedit, ita imitatur, ut firmiorem ualidioremq; conuentionẽ faciat: non ut qui nõ teneretur, idcirco teneaẽ, & qui agere nõ poterat, idcirco poſsit [m]. Nam & ſi tradidero tibi ſeruũ, & mihi tecum conuenerit, ut eum manumittas: uel ſi ancillã tradidero, pactus ne proſtituaẽ, & tu cõuenta nõ ſerues, agam in id quod mea affectionis ergò intereſt [n]: atq; id impromiſcuè, ſeu contractus bonæ fidei fuerit, ſeu nõ: idemq; Accurſio uiſum eſt. †cõ 7
munem igitur ſententiam meritò nõ ſequor. Nec me mouerint quæ referũt Doctores argumenta, quale illud ex Papiniani reſpõſo [o]: cùm ſeruus ſe ab extero emi mandat, ſi emptor nõ manumittat, domino cõpetere in id actionẽ: quoniam in bonæ fidei iudicijs affectus ratio haberi ſolet: intereſt autẽ uenditoris ut manumittaẽ affectu. †Nam reſponſum 8
illud non ita ſimpliciter accipi debet, ſed hoc potiſsimũ modo, cùm ſeruus ſe emi ab extraneo mandat, mandatũ à principio nõ ualet, ſed eius robur ex domini uoluntate deſcendit, ratamńe habere uenditionẽ uelit, hoc eſt, preciũ accipere, an mancipiũ conſequi: ſi igitur approbat contractum, quicquid in eo eſt deductũ, cenſetur approbaſſe, nõ ſolumq; ut ſeruus ſit uenditus, ſed ut manumittaẽ, quoniam illud eſt conſequens, & idcirco ſeruus mandauit ſe emi. In contractibus autẽ bonæ fidei id eſſe actum, uidelicet ut ſeruus manumittatur, præſumitur, eius affectionis ratione, quã homo homini debet, præſertim cùm libertatis accedit fauor. at in cõtractibus ſtricti iuris nõ præſumiẽ actũ, niſi quod expreſſe conſtat [p], & quod perquàm neceſſario conſequens eſt, non itaq; in propoſito caſu actio

g arg. l. fin. §. ſi. de lega. ij.
h Bar. in l. ſi hæres. ff. de eo quod certo loco.
i l. libertus qui ſoluendo. ff. de bon. lib.
k l. pater. ff. de euict.
l arg. l. ſi ſtipulatus. de uſur.
m Alex. in l. j. ff. de pact.
n l. ſi ſeruum ea lege. ff. de ſer. expor.
o l. cum ſeruus. ff. mand.
p l. quicquid. de uerb. oblig.

simpliciter datur, quia propter affectionẽ interſit: ſed quoniam tacitè ita conuentũ uidetur, ut fieret ſeruus ille liber, alioqui dominus nõ fuiſſet uenditurus. Non ergo id propter naturã actionis omnimodo eſt inductũ, ſed quia cùm dominus principalem contractum approbauerit, uidetur etiam cõſequentia approbaſſe, & id egiſſe, ut ſeruus manu-
9 mittatur.† In cõtractibus enim bonæ fidei id deducitur omne quod actum eſt, in ſtipula-
10 tionibus uerò id quod eſt expreſſum.† Aliud adducit argumentũ ex Neratij Priſci reſponſo[a]: is tradidit, ſi in fundi emptiõe in ſe collata minor adiectione ſuperari ſe paſſus ſit, in integrũ reſtitui, cùm ſua intereſt, puta quia fundus ille paternus fuerit. quod cùm ſpecialiter in minore inductũ fuerit, cõmuniter affectionẽ nõ conſiderari in his iudicijs oſtendit:
11 † reſtitutio enim in integrum ſtricti iuris eſt. Sed & hic animaduertendum eſt, cùm minorem reſpexerimus, ſatis fuiſſe quòd prætor in integrũ reſtitutionẽ conceſsit, nec ęquum fuit ut accumulato nouo fauore ſpecialiter
12 in eo affectionẽ conſiderandã duceret.† quare hoc ſcire nos æquum eſt, id reſponſum ita intelligi debere, cùm minor rem emit, quam affectionis cauſa habere ſua intereſt, & dein ex licitatione ſuperatus eam perdit, reſtitui eum in integrũ poſſe: agit enim de ea re rurſus in ſuum patrimoniũ redigenda: fauorabiliorq; cauſa recuperandi eſt, quàm acquirendi[b]. at ſemel fundũ minoris fuiſſe illud oſtendit, quòd adiectione ſuperatum dicitur: ſanè uenditio ea lege facta, pura eſt, ſed quę ex cõ-
13 ditionis euentu reſoluatur[c].† Quapropter ſuprаſcriptis rationibus aliter diſtinguendum opinor: cùm enim agimus ut ius noſtrũ conſeruetur, nec quicq; depereat, affectionis ratio habenda eſt[d]. Idemq; iuris, cùm res noſtra perdita eſt: ſed nos id agimus, ut recuperetur in his, qui facultatẽ recuperandi habent[e], & hæc rei illius ratione quam à nobis teneri noſtra intereſt. quòd ſi de ipſarũ rerum æſtimatione tractemus, ea tam in bonæ fidei quàm ſtricti iuris contractibus ex affectu nõ auge-
14 tur[f].† Cùm uerò an ex huiuſmodi affectione actio detur quærimus, & ſi expreſſe cõuenit, dari nemo dubitauerit, idq; ſiue bonę fidei actio, ſiue ſit ſtricti iuris[g]. aut nihil expreſſe eſt actum, & in bonæ fidei contractu facilius tacitè actum præſumitur[h], quàm in cæteris. ſed & in contractu ſtricti iuris tacitè id cõueniſſe, quandoq; præſumitur: ueluti ſi fauore dotis admoneamur[i], uel aliter ita dictet ęquitas. Nec noſtræ huic ſententiæ negocium facit quod legitur, Si libertus fundũ uendiderit, & in fraudem ſuam uenditũ patronus idcirco aſſeras, quòd in eo maximam haberet affectionem, ex uicinitate, opportunitate, zelo, quódue illic fuerit enutritus, uel parẽtes ſui ſepulti, nõ tamen Flauiano iudicio experientem audiri[k]: nam nihil id patronũ mouere debuit, cùm in rebus ſuis arbitrari quoquo modo uelit, libertus queat, poteſtq; liberè acce-

a l. ſi in emptione. ff. de min.
b l. uideamus. ubi Bar. ff. de uſuris.
c l. j. ff. de in diẽ adi. gl. in l. ij. eod. tit.
d d. l. in fundo.
e d. l. ſi in empt. & d. l. libertus qui.
f d. l. precia rerum. d. l. ſi ſeruus.
g d. l. ſeruus. eadem lege.
h d. l. cũ ſeruus. & l. j. §. ij. ff. de tut. & rat. diſt.
i d. l. pater. de euict.
k In l. j. §. ſi quis. in frau. ff. ſi cõdi. in frau. pat.

pto precio alienare, dum minor centenario nõ fiat: nõ enim nos admiſerimus,† quotieſ- 15
cunq; de reuocando agitur, id quod ob affectionem intereſt, in æſtimationẽ deduci: ſed tum deduci, cùm is qui agit, ius reuocandi habet. Igitur ex ſupraſcriptis huiuſmodi quæ-
ſtionis ueritas eluceſcit:† cùm pater Titio in 16
uxorẽ filiam tradidiſſet, & curator Titij uiaticum ſe ei præſtiturum promiſiſſet, ut Romæ ſtudiorũ cauſa ali poſſet: defuncto curatore dubitatũ fuit, an aliqua actio patri cõpeteret, ut curatoris hæredes Titio uiaticũ præſtare cogerentur. & Baldus Nouellus reſpondit cõpetere[l]: intereſt enim ſoceri, generũ fieri eruditiorem: quod eò procedit, quoniã contractus dotis reſpectu ſoceri bonæ fidei eſt[m].
† Sed & alia quæſtio deducitur: Lege munici- 17
pali cautum eſt, ut agnatus rem, quę paterna fuerit, uenditam redimere intra annũ & diem poſsit: an ſi minor, cui facultas hæc cõpetiſſet, lapſu temporis excluſus eſt, poſsit in integrum reſtitutionẽ petere: Et recentiores poſſe arbitrãt[n], & hoc ex Neratij Priſci reſponſo, quod ſuprà oſtendimus uon multùm ſententiam hanc adiuuare, quãdoquidem eo in caſu ius in re minor habuerat, quod per negligentiam amiſſum eſt: at in propoſita quæſtione debilius eſt ius, uidelicet ad rem, quod nõ ita euidenter minorem lædit. utcunq; ſit,
eorum ſententiam non damno.† Illud etiam 18
non eſt prætereundũ, Accurſium exiſtimaſſe, in contractu ſtricti iuris affectionem conſiderari[o]: quam opinionẽ reprobari ſupradi-
cta oſtendũt.† Cæterum quoniam Bartolus 19
id, quod ob affectionem intereſt, ſingulariter intereſſe dixit[p], recentiores quidam argutias in eum intendunt: nam eius quod ſingulariter intereſt, in emptionis contractu ratio habetur, & tamen affectionis non habetur. Item id quod intereſt, indiſtinctè peti lex ait, & tamen ex affectu non petitur. quæ argumenta nullius precij ſunt: quoniam nõ idem planè eſſe id quod ſingulariter intereſt, & q̃d ex affectione, Bartolus ſcribit, ſed alterum alterius partem eſſe, & uti ſpeciem in genere comprændi: in his enim caſibus, quibus affectus ratio ducitur, noſtra ſingulariter intereſſe dicimus. Diſcutiendum nunc eſt aliud Bartoli pronunciatum: id huiuſmodi eſt, aliquando noſtra ob affectionem peculiariter
intereſſe,† unde etiam in litem iuratur, id con 20
ſiderari generaliter, & ut actio detur, & ut æſtimatio augeatur, quæ quidem uſque ad duplum protendi poteſt: ſequũturq; idem Ale-
xander, Iaſon, cæteri.† Ego etiam duplum ex 21
cedi poſſe crediderim, q̃d ex Vlpiani reſponſis probo[q]: is iurari in infinitam poſſe, tradidit. Idem dubitat, an iudex qui iuſiurandum deferi, poſsit quantitatem taxare intra quam iuretur: ſi enim ſupraſcripta opinio uera eſſet, quis dubitauiſſet poſſe, uel ſaltem cùm
duplum uſque taxatur:† quæ enim lege per- 22
mittuntur, indubitatum eſt fieri poſſe. quod item operępreciũ fuit, quicq; de ea taxatione ambi-

l Bal. Nouellus in tract. dot. in quarta parte, in fin.
m Not. in §. fuerat. de actio.
n In l. dudũ. C. de contrahen. emp. in l. quatenus. in q. col. de reg. iur.
o gl. in l. ſi uenit. in pri. in uer. uideamus. ff. de pact.
p l. j. de act. empti. hac l.
q l. uideamus. §. fi. de in lit. iur.

ambigere, cùm hac conſtitutione ſpecialiter
coarctetur? Sed & idem in bonę fidei iudicijs
arbitrio iudicātis reliquit, an taxare eam ſum
mam uelit: quod apertiſsimè oſtendit, nihil
eam taxationem ad legem noſtram pertine-
re: diſtinguendum quippe nō in bonæ fidei
uel ſtricti iuris iudicijs, ſed certis uel incertis
23 caſibus fuerat. †Proſequitur idem, cùm iura-
tum eſt poſſe iudicem ex magna cauſa à iure
iurando diſcedere. quod certe nō rectè dictū
eſſet, cùm etiā ſine cauſa, ubi duplum exceſ-
ſum eſt, recedatur: nam & conſtitutio cùm in
caſibus certis duplum nō excedi iuſsiſſet, in-
certis uerò id attendendum, quod uerè pro-
babitur, ſubiungit ita ſtatutū, ut uitetur infi-
24 nitas. †Viden' ergo, quod ad duplum reſtrin-
gitur, infinitū nō dici? & tamen ſupraſcripto
caſu in infinitū iurari diximus. nam & cur ita
iurari lex conceſſit, ſi regulariter id iuramen
tum intra duplum coërcetur? Verumetiā a-
a l. qui reſtituere. ff. de rei uēdicat. libi idē Vlpianus[a], qui reſtituere iuſſus, rem
interuerterit, cōdemnandum ſcribit, quanti
actor in litem in infinitū ſine ulla taxatione
iurauerit: id enim eſt longè duplum excede-
re, cùm ſine taxatione, id eſt, iudicis præfini-
tione iuretur: quod etiam uerborū gemina-
tio exuberantiaq; arguūt. Nec obſtat noſtra
conſtitutio, à qua Vlpiani ſupradicta reſpon
ſa corrigi Iacobus ab Arena exiſtimauit, ꝗd
ſanè non ſatis probabile uerìſimileq; eſt. Igi-
tur ipſe crediderim, cùm lex cōcedat in litem
in infinitum iurari, id omne quod iuratū eſt,
præſumi uerè iurantis intereſſe, idcirco præ-
ſtandum tanquam res ita ſit iudicata. Locum
itaq; ſibi uendicat conſtitutio, cùm per alias
probationes damnū probatur, quàm per iu-
riſiurandi ſacramentū, quod præſumptionē
b Alb. hic in ulti. col. efficaciſsimam inducit. Albericus[b] Roſates
nobiſcum ſentit, & in eo quod ob affectionē
intereſt, conſtitutionem nequaquam proce-
c Fulg. in d. l. ſi dicamus. dere exiſtimat. Sed & eandem ſententiā Ful-
goſius probat[c].

1 *Intereſſe extrinſecum & intrinſecum quid, ſecundum Bart.*
2 *Bartoli ſententiam approbat Alciatus, & confirmat.*
3 *Quicquid principaliter non adhæret, extrinſecus intereſt.*
4 *Verbum, extrinſecus, aliter atq; aliter ſecundum ſubiectam materiam accipi.*
5 *Hæreditas ſeruo noſtro delata, ad nos extrinſecus pertinet.*
6 *Intrinſecum & extrinſecum intereſſe, uoces ſunt barbaræ.*
7 *Verba ab Homero pennata dicta, ut leuitatem notarent.*
8 *Cauſam ſeruitutis ab ipſo fundo ſeparatam dici, Bart. docet.*
9 *Fundus ſeruitutes in ſe, non extrinſecus continet.*
10 *Seruitutes quandoq; in bonis noſtris eſſe dicuntur.*
11 *Quæ ab aliqua re porrò deſcendunt, ea illius rei ſunt extima.*
12 *Extimum etiam id dicitur, quod de rei natura non eſt.*

CAPVT VII.

SEquens quæſtio eſt, quid cùm intrinſe-
cus damnū incidit, an omne reddatur? Et
priuſquā ulterius progrediamur, agendum
pauliſper eſt de uerborū ſignificatione, quid
ſit quod intrinſecus intereſt, & quid quod
1 extrinſecus. †Et Bartolus arbitratus eſt, quæ
ex ipſa re continenter proueniunt, ut partus,
fructus, & ſimilia, ad id quod intrinſecus in-
tereſt referri; quę uerò non ex ipſa re, ſed oc-
caſione rei procedunt, extrinſecus reſpice-
re: unde conſequens fuit hæreditatem ſeruo
meo delatam, ut habeam, ad me extrinſecus
pertinere. Petrus & Albericus id notarunt,
quin potius intrinſecus dici quod rem qua-
cunque comitatur. Idem & confirmarunt a-
lij, quoniam lex uenditorem quanti empto-
ris intereſt, rem non eſſe euictam, præſtare
debere ait[d]: ueluti ancilla prægnante euicta, d l. uenditor. de euict.
uel ſeruo cui hęreditas relicta ſit; ęquat enim
partum & hæreditatem relictam, quæ pari-
tas oſtendit utrunque intrinſecus ſpectare. e l. præterea. de rei uen. l. actione. §. diximus. pro ſoc.
Idem & alibi[e] ſimilibus argumentis proba-
tur, quæ nobis ſatis leuia uidentur, cùm nos
de nomine diſputemus, illa ad rei effectum
pertineant. †Ipſe in Bartoli ſententiam, quæ 2
cōmuniter probatur, pedibus uado. Ea An-
tonini cōſtitutione[f] adiuuatur qui damnum f l. j. C. locati.
extrinſecus ueniens illud appellat, quod nō
ex re uenit, ſed in rem datur ex remota cau-
ſa. Vlpianus[g]: Hæreditas, inquit, augmentū g l. item ueniūt. §. item non ſolum. ff. de pet. hæred.
& diminutionē recipit; ſed ea quæ ex ipſa hæ
reditate proueniunt, puto hæreditati accede
re; ſi extrinſecus, non, quia perſonæ poſſeſſo
ris accedūt. Caius[h]: Procurator, inquit, quod h l. qui proprio. de procur.
ex lite conſequutus eſt, ſeu principaliter, ſeu
extrinſecus, reſtituere domino mādati actio
ne compellitur. †quibus uerbis conſtat, quic 3
quid principaliter non adhæret, extrinſecus
intereſſe. †Nō tamē diffiteri auſim, uerbum 4
id aliquando largius, quandoq; aliter accipi, i l. conditiones quæ extrinſecus. ff. de cōd. & demonſt.
prout res quam tractamus requirit. Inde cō-
ditiones extrinſecus[i] uenire alia ſignificatio
ne dicimus: item in ſtipulatione extrinſecus[k]
aliqua deduci eodem ſenſu lectum eſt. †Sed 5
quòd hæreditas ſeruo noſtro delata, ad nos k l. extrinſecus. ff. de uerb. obl.
extrinſecus pertineat, alia quoq; ratione pro
bari poteſt: nam cū intrinſecus noſtra inter-
eſt, quia in eo uerſatur rei æſtimatio, cum his
acceſsionibus, quæ continenter ex re proue
niunt, ſemper augetur condemnatio, eiuſq;
ratio habetur[l]: ex his enim acceſsionibus lo- l l. nō quocūq. §. Iul. de leg. j.
cupletiores dicimur, quod euidenter cōſtat:
etenim uaccam prægnantē pluris licitabere,
quàm ſterilem: & tamen qui eum ſeruum ha
beat, cui hæreditas delata ſit, nō idcirco dici-
tur locupletior[m]: nō igitur ita intrinſecus hoc m l. preciarerū.
noſtra intereſt. Vtcunq; tamen hoc in articu
lo opinemur, diſputationem omnino utilem
non arbitror: †quoniam uoces hæ, intrinſecū 6
uel extrinſecū intereſſe, barbaræ ſunt, à Do-
ctoribuſq; noſtris confictæ: nec in iure ciuili
ſpecialiter appoſitæ reperiuntur, ut aliquid
in eo quod intereſt denotēt. Fatuū igitur cre
diderim ſuper recentiorum uerbis diſputa-
re, cùm qui ea fecerūt, illis poſsint quam uo
luerint ſignificationem dare. Nec enim in iu
re uidimus, idcirco magis rationē eius quod
intereſt duci, quia extrinſecus interſit, uel
non: res equidem conſiderantur, nō uerba,
†quæ nō alia ratione pēnata Homerus dixit, 7
quàm ut leuitatē notaret. Hoc tamen ex Bar
tolo annotatione dignū duxerim, cum ferè
exiſtimaſſe, †cauſam ſeruitutis ab ipſo fundo 8

separatã dici: quod recentiores nõ probant:
a l. creditor. ff. de pig. act.
nam creditor pigneratitia actione conuen-
tus, non solùm fundum, sed etiam seruitutes
9 tenetur restituere[a]: quod argumẽto est,† fun
dum seruitutes in se, nõ extrinsecus contine
re: seruitus enim fundo annexa est, & sine eo
b l. cum fundus. ff. cõm. præd.
esse nequit[b]. quam sententiam & ipse confir
mauerim: quandoquidem petitione hæredi-
tatis non solùm fundos consequimur, sed e-
c l. item ueniūt.
tiam seruitutes[c]: & tamẽ lex ait, nos ex ea nõ
consequi, nisi quod intrinsecus comprændi
10 tur. Nec Bartoli mouemur argumento;† nec
d l. j. de usufr. legat. Bart. in d. l. j.
enim passim uerum est, seruitutes nõ esse in
bonis[d]: quinimò sunt, licet protinus fundo
debeantur, & cõsequenter ad nos pertinent:
11 unde existimauit Bartolus,† quę ab aliqua re
porrò descendunt, ea illius rei esse extima:
e Signor. in consil. post malef. Ang. Aret.
quod legi municipali intelligendæ confert[e],
qua cauetur, cogi quemlibet iurare delata si-
bi ab aduersario iurisiurandi forma, stariq; sa
cramento, prætereà in his quæ extrinsecus à
formula ueniũt. Finge, detulisti iusiurandũ,
an mutuatus mihi centum fueris: iuro te mu
f l. flu. §. utrum. de dam. infect.
tuatũ, sed me tibi tantundem uini pręstitisse,
extimũ id est, nec crederetur cõpensatio, si
12 suprascripta sentẽtia uera esset.† Adde etiam
extimum id dici, quod de rei natura non est[f].

1 *Interesse intrinsecum, ex Bartoli sententia, quatenus rei æstimationem spectat, semper consideratur.*
2 *A quo tempore æstimatio crescat.*
3 *Pugnantia responsa, quæ habentur in l. uinum. ff. si cert. pet. & in l. dato. §. cum per uenditorem. ff. de actio. empt. quomodo concilianda. & num. 9. 11. 12*
4 *Vsitatum est, ut in uenditione data pecunia, statim res tradatur.*
5 *Quoties legislator aliquid refert, intelligere debemus, omnia interuenisse quæ actui necessaria sunt.*
6 *In contractibus faciendi, si sint stricti iuris, mora purgatur usq; ad litem contest. æstimatioq; ab eo tempore initur: si uerò sint bonæ fidei, usq; ad sententiam moræ purgatio permittitur, nec fit æstimatio, nisi in sententiæ tempus. Ita nouiter Alciatus.*
7 *Eadem ferè distinctio in contractibus, in quibus uersatur datio, obtinet.*
8 *Nemo præcise ad dandum compellendus, nisi rei uend. sit superatum.*
10. 16 *Respondet Alciatus argumentis suæ distinctioni obstantibus.*
13 *Enodatio l. iij. ff. de tritic. condict.*
14 *Dictio, ἐν πλάτει, quid significet.*
15 *Accursij notissimus error in d. l. iij. de tritic.*
17 *Falsum esse, quòd in stricti iuris contractibus reus post litem contest. absoluendus sit, si offerat id tradere, quod petitur.*
18 *Bartoli error in explicatione l. si insulam. de uerb. oblig.*
19 *Obiecta redarguuntur ab Alciato.*
20 *Quoties stipulationi pœna adijcitur, ea loco eius quod interest, succedit.*
21 *In fructuũ accessionumq; cõputatione quomodo ineũda ratio, secundum Bart. tribus pronunciatis explicatur.*
22 *Aduersus secundum pronunciatum disputatur.*
23 *Insulsa recentiorum interpretatio ad l. stipulatus. ff. de usur.*
24 *Stipulatus fundum sibi tradi, in dubio non uidetur egisse, ut causa bonorũ huiusmodi stipulatione comprænderetur: itaq; nec fructus suos facit.*
25 *Fundum certo die tradi stipulatus, si promissor non tradiderit, an fructus consequatur.*
26 *Ratio differentiæ, quare in stipulatione, quæ rem tradi concipitur, bonæ fidei possessori fructus à tempore moræ debeantur, cùm in stipulatione dandi sit secus.*
27 *Alciati in prædicto articulo distinctio.*

CAPVT VIII.

EXplicitis itaq; uocum ipsarum quibus-
dam quasi interpretatiũculis, prosequẽ-
dum est, quemadmodũ suprascriptam quæ-
stionẽ determinemus.† Et quod intrinsecus 1
interest, quatenus rei æstimationem spectat,
g l. uinum. ff. si cert. pet.
semper considerari, rationemq; illius duci,
Bartolus, & cæteri tradiderũt[g]. Sed in eo nõ
modica difficultas uertitur,† quòd dubiũ est 2
à quo tempore æstimatio crescat: nam si tibi
uinum mutuò dederim, nec reddas, æstima-
tionis rationem ineundam temporis, quo in
h l. dato. §. cum per uenditorẽ ff. de act. emp.
iudicio petierim, Sabinus scripsit[h]: at si uinũ
uendiderim, nec tradam, æstimatio emptori
computabitur, quanto pluris uinum ualuit,
uel cùm uenditum est, uel cùm fuit petitum:
quod Pomponius tradit. Quomodo hæc re-
sponsa extricabimus?† Et ueteres interpretes 3
plurifariam distinctionibus ea dissecuerunt:
quorum sententias Bartolus, & recentiores
i In d. l. uinum.
confutant[i]. Igitur ipse in uenditione tempus
quo contractus initus est, perpendi idcirco
prodidit, quia tunc in mora esse uenditor in-
cipit, cùm precio accepto statim teneatur ui-
num tradere. Nõ probant id recẽtiores, nec
admittũt statim uenditorem precio accepto
k l. curabit. C. de actio. empt.
esse in mora: nam nec lex Bartolũ defendit[k],
cùm precio accepto uenditor nõ solùm rem,
sed etiam rei accessiones teneatur tradere, so
lumq; ratione lucri non faciundi sit in mora,
nõ autem si damnũ emergit. Aliter itaq; ipsi
respondent, in Pomponij responso actũ fuis-
se ut statim uinum præstaretur: & hoc per lo
cum à solitis conijciunt:† usitatum enim est, 4
ut in uenditione data pecunia statim res tra-
datur: item mutui natura est, non ut inconti-
nenti reddat, sed post aliquod tempus: at in
uenditione cùm aliud nõ agitur, pręsenti die
debetur: igitur in mutuo contractus tempus
non inspicimus, quia tunc non solet reddi: in
uenditione cõtrà. & ita Fulgosius quoq; exi-
stimat, sed in aduersum deducitur: quoniam
si contractus tempus in uenditione respicia-
mus, consequens esset, ut tum uinum quoq;
periculo uenditoris periret: quod falsum est,
l l. j. de peric. & cõm. rei uend.
cùm periculum emptor subeat[l], ut Vlpianus
scribit: nisi dixeris tunc periculũ ad empto-
rem pertinere, cùm uenditor moram nõ cõ-
misit: at in Põponij responso cõmiserat, quia
interpellatus fuit: cùm enim Iurisconsultus loqua
tur, cùm uenditor fuerit in mora, necessariò
debemus interpretari uenditorẽ fuisse com-
pellatum, alioquin mora non dicitur:† nam 5
quoties legislator aliquid refert, intelligere
debemus omnia interuenisse, quæ actui ne-
m Deci. in c. j. de iud. Fulg. Alb. de Ros. les. in l. Barbarius. j. col. de offic. prætor.
cessaria sunt[m]. Accipiendum itaq; Pompo-
nij responsum est, ut interpellationẽ ab em-
ptore factam dicamus: alioquin si uenditor
uinum non tradidisset, nulla in eo fuisset mo
ra. Cæterũ quoniam hic tractatus responsa
quædam simul pugnantia cõtinet, quorum
concordiam cùm diu interpretes nostri tra-
ctauerint, uoto frustra habiti sunt: quoniã ut
n In l. uinum.
Iason ostendit[n], eorum distinctiones & in ca
uillis

uiſſis & coniecturis quibuſdã fallacibus con
ſiſtunt: noſtræ operæ fuerit, Gordianũ hunc
nodum, non ut Alexander fecit, gladio ſeca-
re, ſed quantũ uires poſsint, manibus diſſol-
uere. Et quoniam ueritas, uerborũ adminicu
lis nõ indiget, aliter quàm in præſentẽ diem
quiſquã exiſtimauerit, ſic arbitror explican-
6 dum: †Cùm de his cõtractibus ambigimus,
in quibus debitor facere tenetur, ueluti fun-
dum reſtituere, rem tradere, diſtinguendum
putamus eos qui ſunt ſtricti iuris, ab his qui
bonę fidei dicuntur. In illis morã purgare ad
litis uſq; conteſt. permittit[a], & idcirco æſtima
tio non niſi à litis conteſt. tempore initur[b]: in
his, quoniã magis ex bona fide proceditur,
uſq; ad ſententiã tradi uel reſtitui res poteſt[c]:
quapropter rei æſtimatio nõ fit, niſi in ſentẽ-
7 tiæ tempus[d]. †Cùm uerò de his contractibus
quærimus in quibus uerſatˀ datio, eodem mo
do diſtinguendũ, ut in bonæ fidei contracti-
bus æſtimatio ineatur, utrius tẽporis uolue-
rit actor, moræ an ſententiæ[e]: in cõtractibus
ſtricti iuris litis conteſtatæ tempus obſerue-
mus[f]. Quòd ſi certã ſpeciẽ dari actũ eſt, quis
obligatio præciſe uideatur[g], tamen tempus
ſententię attendemus: ita tamen, ut ſi res inte
rim deterior facta ſit, eius quoq; ratio habea-
tur. quapropter tali caſu lex litis æſtimationẽ
ſolui iubet[h]: quę æſtimatio & rei ipſius, & ac-
ceſſionũ omniũ, eiuſq; quod intereſt ualorẽ
8 reſarcit. †unde conſequens eſt, ut præciſe nõ
compelli quenq; ad dandum exiſtimem, præ
terquam eum qui rei uẽdicatione ſuperatus
ſit: ab hoc enim res manu militari propterius
dominij, quod in actore eſt, auferri debet[i].
at in caſu noſtro ſatis eſt litis æſtimationẽ da-
ri: nam quamuis lex teneri eum omnimodo
dicat, nõ tamen cõſequens eſt, ut aliter quàm
in pecunia condemnandus ſit[k]: ſi enim domi
nium promiſſor nõ transferat, nõ exprimitˀ
in lege quo alio remedio ſit agendum. tamet-
ſi & nõ ineptè dici poſſet, in promiſſore fun-
di Tuſculani procedere, qui idẽ & dominus
ſit, & rei dandæ facultatem habeat: at nos in
eo loquimur, quem clariſſimè nõ conſtet cer
tæ illius ſpeciei præſtandæ poteſtatẽ habere.
priorem tamen reſolutionẽ magis probo. Si
igitur ſub ipſum ſententiæ ferendæ tempus
debitor offerat æſtimationẽ, quia dare nolit,
iudex debet id admittere, & creditorem com
pellere, ut rei petitæ preciũ recipiat: quoniã
ſi reus rem tunc daret, eius reſpectu liberare
tur[l]: idem ergo ſi preciũ præſtat. quòd ſi reus
tũc nihil offert, iudex rem petitam ſolui pro-
nunciabit: & ſi reus nõ ſoluat, ex officio ius
dicens id curabit, ut æſtimatio in ſtricti iuris
contractibus reddatur[m], eius temporis reſpe
ctu quo res petita eſt: tunc enim mora inci-
pit. In bonę uerò fidei contractibus, iudex in
æſtimationẽ (ut dixi) condemnabit, utrum
actor uoluerit, aut tempore quo expreſsim
mora facta eſt, puta per interpellationẽ, ſeu
tacitè, ueluti cùm dies qua ſolui actum fuiſſe
præſumitur, interpellat: aut à tempore quo

a l. inſulã. ff. de uerb. oblig.
b l. hominem. ff. mand.
c §. in bonæ fidei. inſt. de ac.
d l. ij. §. in hac. ff. cõmod.
e l. datio. §. ſi per uend. ff. de act. empt.
f l. ſi. de cõd. tri. l. uinũ. ſi cert. pet.
g l. ubi autem. §. ſi. de uerb. ob.
h l. ſi ſeruus. de euict. l. heredes. §. ſi unus. & §. ſi incerto. fam. erciſc.
i l. qui reſtit. ff. de rei ud.
k Alex. l. ij. §. ex his. col. penul. de uerb. oblig.
l §. fin. Inſtit. de temp. appell.
m d. l. uinum.

quo ſententia eſt ferenda. †Et Põponij ita ac- 9
cipiendum eſt reſponſum[n], dum inquit uen
ditorem condemnari utro tempore pluris ui
num fuerit, uel quo uinum uenit, uel quo lis
in cõdemnationẽ deducitur, id eſt, lis ipſa fit
condemnatio, & fertur ſententia: non enim
de litis cõteſtatione hic quicquam accipitur,
quippe uerba repugnarẽt: quid tunc ad rem
faceret condemnatio: & ſupraſcripta locum
ſibi uendicant circa æſtimationem ipſius rei
principalis, non autem in fructibus, acceſsio
nibúſue, quæ indiſtinctè à mora incipiunt in
tempus ſententiæ[o], ut infrà enarrabimus. &
ſi in præſenti tractatu hoc modo diſtinxeri-
mus, Accurſij & Bartoli[p], cæterorumq; cõ-
menta minimũ nos offendent: è quibus alter
eùm rem non ſatis perſpectam haberet, anti-
quorum ingenia tenebris inuoluta fuiſſe tra
didit. †Dixerit fortaſſe aliquis, abſurdum eſ- 10
ſe, eum qui in mora adusq; ſententię tempus
perſeuerauerit, tam leuiter plecti, ut rei æſti-
matio nõ habeatur, niſi quatenus tunc ualet.
Cui ipſe reſponderim, æſtimationẽ quidem,
uti diximus, ineundam: ſed non idcirco mi-
nus poterit reus in eo condemnari quod ex
mora iure inducitur: non enim ideo effectus
moræ ſublati exiſtimantur. †Igitur Sabini re 11
ſponſum intelligi debet[q], cùm iam ſententia
ſua iudex declarauit uinum reddi debere: &
hoc eſt quod in eo dicitur, uinum per iudicẽ
petitum fuiſſe: in obligationibus enim dandi
æſtimatio non ſoluitur iure obligationis, ſed
poſt latam ſententiam officio iudicis: actor
enim ubi reus condemnatus fuerit uinũ red-
dere, in executionem iudicati officium iudi-
cis implorabit[r]: & ſi uinum nõ reddetur, iu-
dex in æſtimationẽ & quatenus intereſt, reũ
compellet. quod ergo in reſpõſo dicitur per
iudicem peti, ocioſum nõ eſt: licet ſi cõmunẽ
eius legis interpretationem ſequeremur, nul
lius eſſet momenti, uel certè inauditam rem
confirmaret, in mutuo uidelicet non ſolùm
certi condictione agi, ſed officium quoq; iu-
dicis implorari. †Verùm & in Pomponij re- 12
ſponſo illud annotandum eſt, obligationem
dandi eſſe, quoniam uenditor in genere tene
batur[s]: quod & recentiores, quamuis Barto-
lo repugnante[t], approbant: nam & locum ſi-
bi uendicare arbitror in rei iudicatæ execu-
tione, quo officium iudicis requirimus: cùm
enim uenditor eſſet obligatus ad genus, in
principali cauſa ſolùm quęritur, ut uenditor
det, non autem de eo quod ob moram acto-
ris intereſt. Cæterum quoniam in hoc tracta
tu nõ mediocrem ſcrupulum Vlpianus inij-
cit[x], eius uerba ἀπεριγύως, & obiter emaculan
da ſunt. †Is in lege III. de triticaria condictio 13
ne, in Pandectis Florentinis ita ſcripſiſſe de-
prændi: In hac actione ſi quæratur, res quæ
petita eſt, cuius temporis æſtimationem reci
piat, uerius eſt quod Seruius ait, condemna-
tionis tempus ſpectandum: ſi uerò deſierit
eſſe in rebus humanis, mortis tempus. Sed
etiam ᾗ ἀλλὰ ſecũdum Celſum erit ſpectan

n d. l. datio. §. cũ per uend.
o l. Iulianus ſcribit. l. fructus. ff. de rei uend.
p Bart. in d. l. ij. §. in hac.
q d. l. uinum.
r l. ſi intra. ff. de re iud.
s d. §. ſi per uenditorem.
t l. ex empto. ff. de act. emp. in prin.
u in d. l. uinum.
x l. ij. ff. de trit.

dum: non enim debet leuiſsimum uitæ tem-
14 pus æſtimari &c.†Significat autem dictio illa
ἐν πλάτει, quaſi latius dicas, & inobſeruatis iu-
ris anguſtijs: ne ita tempus mortis ſpectetur,
ut ad leuiſsimā æſtimationē rem redigamus,
ſed potius quod bonū æquumq́ eſt, æſtime-
15 mus.†Inducēda igitur circunſcribendaq́ eſt
uox illa, antea, quæ loco græcæ dictionis ſup
poſita fuit, ut uariæ illæ & inconſtantes Ac-
curſij expoſitiones explodantur, qui dum il-
lud aduerbiū tripliciter interpretatur, oſten-
dit planè ſe textum nō intelligere. Et hæc qui
dem à nobis dicuntur, nō quod noſtra diſtin
ctio à uulgata lectione diſcrepet: ſed quòd
non ab re ducimus, huiuſmodi caſtigationes
16 ceu gemmulas noſtris ſcriptis inſerere.†Vt
ergo unde digreſsi ſumus reuertamur, illud
contra ſupraſcriptam diſtinctionē fortiſsimè
intorqueri poteſt: nec enim in obligationib.
facti eam differenriam admittendam eſſe ui-
deretur, ut in ſtricti iuris contractibus, quan
ti res ualeat in litis cōteſtatæ tempus inſpicia
mus, tanquam hucuſq́ rem promiſſam dare
17 liceat:†quinimò etiam poſt litis conteſtatio-
nem, ſi reus offerat id tradere quod petitur,
a §.fin.Inſtit.de perpet.act. abſolui debere ferè conſtat[a]. Sed hîc animad-
uertendum eſt, quoniā nequaq́ arbitror ue-
b Bar.in l.ſi inſulam. in §.opp. de uerb.oblig. rum id eſſe, tametſi Bartolus[b] ubiq́ hoc tra-
dat, alijq́ probent: plurimas enim hæc hære-
ſis leges uiolat, & per cauillationes diſcindi
cogit. & in primis, ſi inſulam, inquit lex, fieri
ſtipulatus eſſem, & tranſierit tempus quo po
tuiſti facere, quandiu litem conteſtatus non
ſim, poſſe te facientem liberari placet: quòd ſi
litem conteſtatus ſim, nihil prodeſſe tibi ſi æ-
difices. Ecce quemadmodum in noſtram ſen
18 tentiam uerba legis accedunt,†& tamen Bar-
tolus intelligit, quando lis non ſuper facti pe
titionem, ſed ſuper id quod intereſt, eſt con-
teſtata, cùm de eo quod intereſt uerbum ibi
ſit nullum: conſequensq́ ex hac ſua interpre
tatione ſit, Iuriſcōſultum illud ſilentio tranſ-
miſiſſe, in quo fundamentum & cardo totius
c l.ſed ſi alia. ff. de conſti. pec. legis conſiſtebat. Sed & Paulus[c], in contra-
ctu ſtricti iuris, ſi reus offerat, uſq́ ad litis cō-
teſtationem diluere moræ damnum ſcribit,
poſt litem conteſtatam minimè: imò ſenten-
tia omnino proferri debet. & id intelligere
cùm obligatio inefficax eſt, quod Bartolus fe
cit, perquàm inconueniens & abſurdum eſt.
d l.ſi rem. ff. de procur. loquitur autem Paulus[d] in obligatione facti:
interpretatur enim uerba illa, neque feciſſe,
in prætoris de cōſtituta pecunia edicto prius
ab eo deſcripta: ut meritò Accurſius quan-
e d.l.interdū.§.fi.de uerb.ob. doque & Raynerius[e] exiſtimauerint, poſt iu
dicium acceptū indiſtinctè moram amplius
19 dilui non poſſe.†Conſequens nunc eſt, ut ob
iecta redarguam. Et dum adducitur iuris re-
gula, ſi ante rem iudicatam is cum quo actum
f d.§.fi.Inſti.de de perpet. & temp. actio. eſt, ſatisfaciat, actorem abſoluendum eſſe[f]:
reſpondeo ſatisfieri in caſu noſtro actori, ſi
poſt litem conteſtatam ſuper petitionem fa-
cti, reus non ipſum factum, ſed quatenus in-
tereſt actoris rependat: inuito enim actore fa
ctum præſtando non ſatisfacit: nam cùm lex
obligationem facti poſt litis conteſtationem,
in æſtimationem eius quod intereſt transfun
dat, illud incipit deberi, nō factum. Et hæc ita
defenduntur abſq́ aliqua iuris ſcripti contur
batione, cùm alioquin in hiſce quæſtionibus
cernere ſit Doctores ipſos miros Autolycos
Sophiſtasq́. nam & pro noſtra hac ſententia
illud facit,†quòd quoties ſtipulationi pœna 20
adijcitur, ea loco eius quod intereſt ſuccedit[g]: g l.fi. ff.de prætor.ſtipul.
ſitq́ hoc caſu nouatio, & poſt litis conteſt. ſo
lùm poteſt ſolui pœna[h]: cur non igitur idem h l.j. ff.de pœn leg.
eſt in eo quod intereſt? Illud non omiſerim,
& in hoc multum ſe contorſiſſe Bart.[i] cuius i In l.ita ſtipulatus, magna.in vj.quæſt.
dicta quandoq́ latiſsimè diſcuſsimus. Cùm à
nobis declaratum ſit, quemadmodum ineun
da ſit eius quod intereſt ratio in rei ipſius de-
bitæ æſtimatione, reliquum eſt, ut & id quæ-
ramus,†qua ratione inibitur in fructuum ac- 21
ceſsionumq́ cōputatione. & Bartolus[k], quē k In l.uideamus. ff.de uſur.
uti ſigniferum cæteri ferè omnes ſequuntur,
tribus pronūciatis rem abſoluit. ¶ ſi mihi fun
dum dare obligatus es, à tempore quo lis eſt
conteſtata, fructus conſiderabuntur. ¶ ſi tene
ris tradere, à tēpore moræ fructus accedent[l], l l.ſi fundū tradi. ff. de uerb. oblig.
non ſicut fructus, ſed uti portio eius quod
mea intereſt te non fuiſſe in mora. ¶ ſi dandi
ſimul & faciendi reus es, ueniunt in condem
nationem in tempus moræ, niſi præcedentis m l.ſtipulatus. ff. de uſur.
contractus natura aliter ſuadeat[m]: ueluti cùm
uenditor rem dari, uacuamq́ poſſeſsionē tra n Iaſ.in l.ſi filius famil.§.fin.de uerb.oblig.
di promittit. & hæc quidem Bartolus & cæte
ri dixere[n], quorum ſententia nobis nequaq́
uidetur probabilis.†Et aduerſus ſecundum 22
pronunciatum illud adducitur quod Pom-
ponius[o] ſcribit, eum qui ſibi poſſeſsionē tra- o l.datio. §.j.de act.empt.
di ſtipulatur, nihil intelligi de fructibus age-
re, & propterea neq́ ab lite conteſt. neque ab
mora eorum rationem duci.†Et recenuorum 23
in eo reſponſo interpretatio perquàm inſul-
ſa eſt, qui non computari fructus tradunt uti
fructus, ſed tanquam portionem eius quod
intereſt. quapropter cùm uir diligens, & cau
tus ruſticus longè plures fructus ſit collectu
rus quàm ſoleant patritij, ſi computarentur
ut fructus, quicquid ruſticus collegiſſet, com
putandum foret: ſed cùm æſtimentur tan-
quam id quod intereſt, id ſolùm in precio fue
rit, quod ueriſimiliter patritius collegiſſet,
hæc expoſitio cauillatione non caret; cùm e-
nim fructus id ſint quod intrinſecus intereſt,
ſi Bartolo hîc credimus, cū lex dicat fructus
non deberi, nonne oſtendit, id quod intrinſe
cus intereſt non deberi, quatenus in fructi-
bus continetur? Sed & frigida eſt eorum ra-
tio, cùm poſsit patritius æquè multos fructus
recipere, atq́ facturus erat uillicus, ſi per æ-
què diligentē agricolam uineam coli faciat.
ſunt enim hæ ſubtiles quædam argutiæ nō a-
liqua lege, nō Iuriſconſulti reſponſo expreſ-
ſæ, ſed quas ſuo de uertice Bartolus forma-
uit. Quin & ſupraſcripta diſtinctio caret ra-
tione: cùm enim is qui tenetur dare, effica- p l.ubi autem. §.fi.de uerb.ob.
cius obligeť eo qui tradendi reus[p] tantū eſt,
nonne

non'ne abſurdũ eſt, eum fructus debere, non
niſi à litis conteſtatæ tempore, hunc uerò ab
ipſa mora? Itaq; cõmunem ſententiã nõ pro-
bo, quam alijs etiam argumẽtis Syllimanus,
Suzarius, Oldradus, Butrigarius, Fulgoſi-
us [a] damnant, tametſi nec ipſi rectè declarẽt.
24 †Illud igitur ſciendum eſt, eum qui ſibi fun-
dum tradi ſtipulatus eſt, in dubio non uideri
id egiſſe, ut cauſa bonorum huiuſmodi ſtipu
latione cõprænderetur [b]. quapropter qui ita
ſtipulatus eſt, fructus ſuos non facit, cùm ex
regula iuris ad dominum, nõ ad eum qui in
poſſeſsione ſit, fructus pertineant [c]. In ambi-
guis quoq; qui rem tradi ſtipulatur, de huiuſ
modi traditione uidetur intellexiſſe, ex qua
25 fructus non debeantur [d]. †Cùm ergo quiſquã
fundum certo die tradi ſtipulatur, ſi promiſ-
ſor nõ tradiderit, in id cõdemnandus eſt, qua
tenus ſtipulator damnũ paſſus eſt, & lucrum
amiſit. Sed num in fructus? & opinor nõ de-
beri: quoniã ſi ſtipulator collegiſſet fructus,
ſuos nõ faceret, ſed reſtituere eos domino te-
neretur [e]: unde ſua nõ intereſt habere, quod
illicitè haberet [f]. Et hoc modo eſt accipiendũ
Vlpiani reſponſum, qui, Si fundum, inquit,
certa die præſtari ſtipulor, & per promiſſorẽ
ſteterit quo minus ea die præſtetur, conſecu
turum me quãti mea interſit moram factam
nõ eſſe: id enim eſt unde omnis caligo in præ
ſenti articulo euagata eſt. Eſt autẽ accipien-
dum in eo qui in mala fide eſſet, & idcirco fru
ctus ſuos nõ facit: in dubio enim caſu Vlpia-
nus loquit̃: & cùm quilibet res ſuas ſcire præ
ſumatur [g], ſi quis dominus fundi nõ eſt, haud
quaquam ueriſimile id eum ignorare: quin
potius creditur ſcire eum res ſuas, & conſe-
quenter fundum ſuum non eſſe. Cùm igitur
aliquis fundũ ſimpliciter tradi ſtipulatur, &
ſcit fructus ad dominũ pertinere, non autem
ſuos fieri, eius probabiliter non intereſt fru-
ctus ſibi dari, quos reſtituere domino cogere
tur. Iuriſcõſultus autem generaliter locutus
eſt, à tempore moræ ſtipulatori quod ſua in-
tereſt reſtitui: ſi enim eſt bonę fidei poſſeſſor,
ſua intereſt habere fructus: ſi malæ fidei, non
26 intereſt [h]. †Quæret aliquis, unde accidat ut in
ſtipulatione quæ rem tradi concipit̃, bonæ fi
dei poſſeſſori fructus à tempore moræ reſar-
ciantur, cùm in ſtipulatione dandi nõ ita ſit [i].
Cui ipſe reſponderim, eum qui dare teneat̃,
eſſe uel debere eſſe dominum, cùm qui domi
nus non ſit, dare nequeat: donec igitur dedit,
facit fructus ſuos. Cæterũ iniquum id uiſum
fuit, ut ex ſua mora fructus lucraretur: quare
placuit mediam uiam eligi, ut poſt litem con
teſtatam in fructus collectos teneret̃. at prio-
re caſu fructus ad dominũ pertinẽt, uel eum
qui loco domini ſit, puta quia bonę fidei poſ-
ſeſſor: qua ratione ſi uerſus dominũ, uel bo-
næ fidei poſſeſſorem in mora ſis, fructus tra-
dere ſtatim teneris: ſi uerò creditor tuus do-
27 minus fundi non ſit, non teneris. †Igitur in
hoc articulo ſic diſtinguendum potius fuit:
ut cùm is qui ſtipulatus eſt tradi, nec domi-
nus, nec loco domini eſt, nullo tempore fru-
ctus rei accedant [k], niſi uacuam poſſeſsio-
nem tradi ſtipulatus ſit [l]: nam hæc cauſam
bonorum continet, ut in principio operis
demonſtraui. ſi uerò eſt dominus, à tempore
quo mora facta eſt, fructus cõputabuntur [m].
quòd ſi quiſquam ſibi dari ſtipulatur, tunc in
Bartoli, cõmunemq; ſententiam uado, quòd
fructus ab litis conteſtatæ tempore compu-
tandi ſint [n]. ſed cùm dari & fieri ſpondemus,
fructus à tempore moræ collectos præſtabi-
mus [o]. Idem iuris eſt ſi rem reſtitui petierim [p].
quod & in actionibus bonæ fidei, uel earũ na
turam habentibus pleriq; exiſtimant [q].

a In d. l. uideamus.
b l. ſi rẽ tradi. ff. de uerb. oblig.
c l. in fundo. ff. de rei uend.
d l. in cõuentionibus. § ſi. ſecundum intellectum quẽ ſupra tenui. ff. de uerb. oblig.
e d. l. in fundo.
f d. l. ſi fundum.
g l. cum de indebito. de prob.
h d. l. in fundo.
i d. l. ſi fundum.
k l. datio. § j.
l d. l. in conuentionibus.
m d. l. ſi fundũ.
n d. l. uideamus.
o d. l. ſi ſtipulatus.
p d. l. uideamus.
q Iaſ. in l. ſi filiſ. § j. de uerbor. oblig.

1 Intereſſe extrinſecus quomodo in condemnationẽ deducatur, quinq; axiomatib. explicatur ab Alciato poſt Bart.
2 Primum in eo articulo axioma.
3.5 Caſtigatio l. precia rerum. ff. ad l. falcid. (accipi.
4 Verba, fungor, utor, quandoque in paßiua ſignificatione
6 Noxam nocere, ſignificat delictum facere, quod per noxæ deditionem expurgetur.
7 Si hereditas mihi delata ſit, locupletior dicor: ſecus ſi ſeruus meus ſit hæres inſtitutus.
8 In delictis quanticunq; etiam extrinſecus interſit, fit condemnatio.
9 Actio ad exhibendũ arbitraria eſt, iuraturq; in ea in litẽ.
10 Limitatio ſingularis ad d. l. precia rerum.
11 Secundum Bartoli axioma.
12 Obiectiones in Bartoli ſecundum axioma. & num. 13
14 Aequius eſt nobis ſuccurri ne damnum patiamur, quàm ne lucrum perdamus.
15 Fulgoſius duplici ratione cõmunem ſententiam improbat, ſed utraq; non ſatis firma.
16 Ponderatur l. ſi ſterilis. § cum per uenditorẽ. de act. empt. & num. 18
17 Exempla non reſtringunt regulam.
19 Tertium Bartoli axioma.
20 Alciati iudicium de eodem. & num. 27. 28
21 Ratio quare uenditor cùm rem alienã ignorans tradit, nõ teneatur quanti minoris actione.
22 Antinomia præſentis cõſtitutionis, et l. Iulianus. de act. em.
23 Variæ ſolutiones ad eandem. & num. 24. 25. 26
27 Quòd Bartolus ait, ſi quis rem uitioſam ignorans uendit, actione quanti minoris conueniri, an ſubſiſtat.
29 Si res uendita ob uitium penitus ſit inutilis, uenditor tametſi ignarus in omne intereſſe damnabitur.
30 Si res uendita non ſit omnino inutilis, ſed tantùm depreciatur, uenditor quanti minoris actione tenetur.
31 Actio, quanti minoris, rem minoris ualere arguit, non autẽ rem nihil penitus ualere ſupponit.
32 Quartum Bartoli axioma.
33 Momus deus reprænſionis, Iouem tribus in rebus arguiſſe fertur.
34 Temperamentum Alciati ad quartum Bartoli axioma.
35 Quintum axioma.
36 Alciati ſententia & anacephalæoſis omnium, in quibus receßit ipſe à Bartolo.

CAPVT IX.

TErtia quæſtio eſt, †quemadmodũ id qđ 1
extrinſecus intereſſe aiunt, in condem-
nationem deducatur. quem tractatum cùm
Bartolus pluribus diſtinctiõib. explicuerit,
nos qui eius ueſtigia imitamur, quinq; axio-
matibus ſumus enarraturi. † Id igitur primũ 2
ſit: Acceſsio extrinſecus proueniẽs, quę rem
quacunq; proſequitur, in eius quod intereſt
æſtimationem ita cadit, ut eius ratio ſemper

habeatur:ueluti si ancillam uendidero,& cui
ctus sit partus,in condemnationem deduce-
tur quatenus tua interest partum non euin-
ci.Idem si seruum emero,cui sit delata hære-
ditas: finge enim à te occisum, certè mihi in
omnem quoq; hæreditatē teneberis. Sed hîc
aduertendum est: quia cōmuni æstimatione
quāuis seruo relicta sit hæreditas,non tamen
is carioris precij æstimaẗ,ut Paulus scripsit [a]:
3 †cuius responsum ubi castigatè legitur, recen
tiores [b] corrumpunt: at quod reuera corru-
ptum est, silentio transigūt. Is autor, Precia,
inquit,rerum non ex affectu,nec utilitate sin
gulorum, sed cōmuniter funguntur. Inuer-
tunt quidam,& finguntẗ malunt legere.uerū
fictió ne hæc est,an potius æstimatio? nihil sa
nè hæc cōmune habent. Ipse uulgatam lectio
4 nem probo: †accipiendum enim est fungun-
tur,id est, functionem recipiunt,hoc est,æsti
mationem, quæ fungitur uice rei. est autem
in passiua significatione positum,quod & ue
teres in simili uerbo,utor, fecisse Gellius ob-
5 seruauit,& alij prodidere.†Maculosus autem
circunfertur uersiculus,finem uersus,quem
nos ex antiquis codicib. ita restituimus: Sed
nec hæredem post mortem testatoris institu-
tum seruū,tanto pluris esse, quanto plus eue
nire potest, Pedius scribit:est enim absurdū,
meipsum hæredem institutum non esse locu
pletiorem antequam adeam: si autem seruus
hæres institutus sit, statim locupletiorem ef-
fectum:cùm multis causis accidere possit, ne
iussu nostro adeat: acquirit etenim nobis cer
tè cum adiret. esse autem præposterum, antè
nos locupletes dici quàm acquisierimus. &
hoc modo legenda sunt eius responsi uerba.
6 †Sed & dum dicitur, eadem causa est eius ser
ui,qui noxam nocuit: nec enim delinquēdo
quisquam preciosior fit:significat noxam no
cere, delictū facere, quod per noxæ deditio-
nem expurgetur. T.Liuius lib. IX. Quādo-
quidem hice homines iniussu populi Rom.
Quiritiumq;, fœdus ictum iri spoponderūt,
atq; ob eam rem noxam nocuerunt,quò po-
pulus Rom. scelere impio sit solutus, hosce
homines uobis dedo. Hoc autem dictum est
propter æstimationem, quæ augetur in lege
Aquilia. Sed his omissis, ad rem ex diuerti-
culo redeamus. Cùm cōstet idcirco, quòd a-
licui delata sit per seruum hæreditas,nō cen-
seri eum ditiorem [c]:certè consequens est,hu-
ius accessionis in eo quod interest rationem
non duci. Sed tamen ut huic argumento re-
7 spondeatur,debemus scire, †si hæreditas mi-
hi delata sit, cùm in bonis meis ius adeundi
comprændatur, rectè nuncupari me locuple
tiorem [d]:sed cùm seruus meus hæres institu-
tus est, non idem est ut possim ipse locuple-
tior dici:nō enim propriè tunc mihi delata di
citur hereditas,quippe delata est,quam quis
adeundo consequi potest [e]: at hoc casu adire
ego nequeo. Quid enim si seruus nec preci-
bus, nec minis flectatur, & aditurum se ne-
get [f]: ipse enim locupletior non sum,& mul-

a l. precia rerū. ad l. falcid.
b Mod. in rep. l. filiū, quē habentem.
c d. l. precia.
d Bart. in l. post emācipatum. §. si ff. de lib. lega.
e l. delata. ff. de uerb. signif.
f l. cum proponas. C. de hæred. instit.

tò minus seruus, cui nihil potest acquiri. Igi-
tur ut omnes obices remoueamus, nō obstat
primū argumentū, quòd uenditorem ancil-
læ euicto partu, teneri Iulianus scribat [g], q̄d
& in uenditore serui probatur hæreditate e-
uicta:nam utroq; in casu & partus & hæredi-
tas emptori semel acquisita fuerant, unde ius
habuit in re,non autem tantùm spem, ex qua
precia rerum nō augentur. Quod uerò Ne-
ratius [h] scripsit, si seruum occideris cui hære-
ditas delata fuerit, teneri te lege Aquilia in
omnē hęreditatem: ea ratione inductum est,
quia deliquisti: †at in delictis quanti quanti e- 8
tiam extrinsecus interest, fit condemnatio,
quod infrà disputabimus. Sed & q̄d ait lex,
si hæreditas amissa sit, quia seruus non exhi-
beatur, id damnū hæreditatis æstimari debe-
re [i]: in actione ad exhibendum sibi locū uen-
dicat, †quæ arbitraria est, & in qua iusiuran- 9
dum in litem defertur [k]: unde nō ratio solùm
eius quod extra rem damni incidit, in ca ini-
tur, sed affectio quoq; probabilis est. Et hoc
modo possunt contraria argumenta euitari.
Cæterū & specialis ratio Pauli responso assi-
gnari posset [l], quapropter Bartoli suprascri-
ptum axioma generaliter accipiendum uide
retur, †quòd enim ait Paulus [m], si hęreditas ser 10
uo meo delata sit, interim nō esse me locuple
tiorem, nec huius lucri in eo quod interest ra
tionem cōmuniter duci; procedere arbitror
in cōmuni rerum æstimatione, quæ propter
deductionē ex lege Falcidia debetur aduer-
sus legatarios, qui ad lucrū admittunẗ. quare
si seruo meo delata sit hęreditas, cùm cuilibet
adire, uel id minus, liberū sit, possum ego ius-
sum seruo non præstare [n], ne uidelicet adeat,
nec id mihi damno uersus legatarios esse de-
bet, cùm id in fraudem fieri nemo dixerit, si
lucro abstineo. Igitur donec adijt seruus, ni-
hil amplius æstimabitur: & id erga legatarios
qui lucrū spectant, at in iuribus quæ aduer-
sari suprà demōstraui, dominus cui resarcien
dum est damnū, de euitando detrimento age
bat: & uerisimile fuit, dominū ut seruus adi-
ret iussurum fuisse, cùm hoc domini utilitatē
respiceret, at priore casu iussus in cōmodum
legatariorū uergebat, non domini: quapro-
pter credibile fuit, dominum prius nō fuisse
iussurū, quàm cum legatarijs transegisset. &
hoc uerius esse opinor, quàm quod ibi Bar-
tolus cōmentus est. †Secundū Bartoli axio 11
ma est: In re quæ æstimationē intrinsecus au
geri nō patitur, id quod extra rem accidit da
mnum repræsentatur [o], quòd cùm æstimatio
intrinsecus augeri potest, contrà [p]: & id, cùm
interest, quia nō fecisti, exempli causa: quòd
Vlpianus ait, centum apud te deposui, quæ
cùm repeterem, non tradidisti: æstimatio hîc
augeri nequit: centum enim aurei omni tem
pore centum ualent, habebitur igitur solùm
ratio eius quod extra ipsam rem mea inter-
est. quid enim si pecuniam sub pœna debui,
& quoniam mihi depositū tradere renuisti,
coactus sum pœnā soluere; & dictum id Bar
toli

g d. l. uenditor. ff. de euict.
h l. unde Neratius. ff. ad leg. aquil.
i l. sed et hæreditas. ff. ad exhib.
k l. item uidemus. § fi. ff. de in lit. iur.
l d. l. precia. ff. ad leg. falcid.
m in d. l. precia.
n l. qui autē. ff. quæ in fraud. cred.
o l. nūmis. de in lit. iur. l. iij. §. fi. de eo quod certo loco. l. si pœnā. l. liber. ij §. fi. de uer. oblig.
p l. si sterilis. §. cum per uenditorem. ff. de act. empt.

12 toli cõmuniter approbatur: †uideamus quàm
uerum ſit. Et in primis rationẽ nullam habe-
re id uidetur: cur enim cùm æſtimatio nõ au-
getur, uenit id quod extra rem intereſt? nõn-
ne utrunque ſimul conſiderari poteſt, ut &
æſtimatio augeatur, & quantũ intereſt etiam
extra rem ſimul conueniat? nam Gallus Ae-
lius[a] ſcribit, ſi ueſtimenta aut ſcyphus petita
ſint, & ea non præſtes, non ſolùm te condem
nari in eorum æſtimationẽ, quæ quidem au-
geri poteſt, ſed etiam in id preciũ, quod mer-
cedis nomine capi potuiſſet, ſi ea locaſſem:
13 hoc enim extrinſecus intereſt. †Sed & ualida
ratione idem cõuincitur: cùm enim in his re-
bus, quæ precium intrinſecus accipiunt, ra-
tionem ceſſantis lucri habeamus[b], quãto ma
gis æſtimandum fuerit id quod extrinſecus
14 intereſt, quatenus damnum reſpicit? †multo
etenim æquius eſt, nobis ne detrimentum a-
liquod patiamur ſuccurri, quàm ne lucrum
perdamus[c]. Verùm & illud aduertendũ eſt,
Vlpiani exemplum[d], quod ſuprà adduxi,
haudquaquam ſententiam communem ad-
iuuare. Cùm enim centum penes te à nobis
depoſita abnegas, condemnaberis quidem
in eo quod mea extrinſecus intereſt, in alio
non condemnaberis: quoniam pecunia cer-
tam habet æſtimationem: igitur in utroq; da-
mnareris, niſi alterum, uidelicet nummo ũ
15 æſtimatio, locũ boc caſu non haberet. †quam
obrem noſtræ ſententiæ aſſertor quoq; Ful-
goſius fuit, qui duplici ratione cõmunia inſe
ctatur, licet utraque non ſatis firma: aiebat e-
nim, in oleo ſimilibuſq; rebus acceſsionis ex
timæ cauſam facilius quàm in pecunia admit
ti[e]: ut facilè & quod intra rem, & quod extra
damnum emergit, ſimul cõputetur. Aiebat
rurſus, id lege conſtare, ſi res uendita nõ tra-
datur, quanti intereſt emptoris agi[f], quod in
terdum rei precium egreditur: ea enim uer-
ba, quanti intereſt, neceſſariò extrinſecus ac-
cipi: non enim intelligi poſſunt in eo quod
noſtra habere ex affectu intereſt: niſi (quod
uerius eſt, & ego probo) reſponderis, de eo
accipi, quod ſingulariter ob utilitatem inter-
eſt: id enim & in condemnationẽ deducitur,
16 & rei precium plerunque egreditur[g]. †Cæte-
rum noſtræ huic ſententiæ unicum Pauli Iu-
riſconſulti reſponſum[h] aduerſatur, qui, cùm
per uenditorem, inquit, ſteterit quò minus
rem tradat, omnis utilitas emptoris in æſtima
tionem uenit, quæ non extra rem conſiſtit:
neque enim ſi potuit ex uino puta negociari
& lucrum facere, id æſtimandum eſt non ma
gis quàm ſi triticum emerit, & ob eam rem
quòd nõ ſit traditum, familia eius fame labo-
rauerit: nam nec precium tritici, nec ſeruo-
rum fame necatorum conſequitur. Huic re-
ſpõdet Fulgoſius, nõ omne quod extra rem
damnũ uenit, emptori rependi, ſed illúd tan-
tum quod non omnino eſt impertinens: cur
enim non præuidit emptor, hoc accidere po-
tuiſſe, ut uenditor triticum non traderet? ſibi
igitur aliunde interim parare debuerat; nec

a l. uideamus. uerſ. praeterea. ff. de uſuris.
b d. l. uideamus. & hac l.
c l. fin. C. de codicill.
d l. nummis.
e l. oleo. C. loca.
f l. rogaſti. §. ſi tibi. ff. ſi certũ pet.
g l. j. de act. em.
h l. ſi ſterilis. §. cum per uenditorem.

cauto patriſfamiliâs conuenit dicere, non pu
taram. Reſponſionem hanc Fulgoſij ipſe nõ
approbo: †quandoquidem uulgò dicitur ex- 17
empla regulam non arctare. cùm enim Iuriſ-
conſultus ſemel dixerit, utilitatem quæ extra
rem conſiſtit, non æſtimari, ſequentia exem-
pla reſtringere dictum non debent. nam &
quòd ratio ceſſantis lucri habeatur, nequaq;
impertinens eſt, & tamen negat lex æſtimari.
†Igitur alio modo cenſendum arbitror, & il- 18
lud affirmandum, hoc in tractatu ex contra-
ctu emptionis & uenditionis, ad cæteras pro
miſsiones argumentis non inferri: hoc enim
in contractu etiam uerſus negociatorem lu-
cri ceſſantis ratio nõ habetur[i], cùm tamen in
reliquis caſibus habeatur[k]. Itaq; puto gene-
raliter concludendum, non ſolùm eius quod
intra rem, ſed etiã ſimul eius quod extra rem
noſtra intereſt, rationem habendam: aliud ta
men eſſe ſpecialiter inductum in emptionis
& uenditionis cõtractu. nam cùm emptor &
uenditor ſimili iure cenſeantur, &, quod paſ-
ſim aiunt, ſint correlatiua, non debuit alter
plus altero grauari[l]. cùm igitur id ſtatutũ eſ-
ſet, ut emptor, ſi pecuniã non traderet, in uſu
ris ſolùm legitimis condemnaretur, æquum
fuit ut uenditoris quoq; mora nihilo durius
puniretur. unde ſi rem uenditam non tradit,
ſolùm in eo quod intrinſecus intereſt damna
tur: id enim quod extra rem uerſatur, legiti-
mum uſurarũ modum excedit[m]. †Tertium 19
Bartoli axioma eſt huiuſmodi. Cùm quis nõ
negligentia, ſed ex malefacto reus eſt, pura
quia tradidit rem non ſuam, ſi ſcienter, quic-
quid etiam quantumcunq; extrinſecus inter
eſt[n]: ſi ignorans, uſque in duplum tenetur. ſi
uerò ignorans uitioſam rem tradiderit, tene-
tur quanti minoris[o]: præterquam is qui uas
uitioſum præſtitit[p]. probatur hæc ſententia
ex Pauli Africaniq; reſponſis, alijſq; item le-
gibus. Verùm ſuprà admonui, ea reſponſa
malè fuiſſe à cæteris intellecta: quoniam ex
eorum uerbis oſtendi, etiam in ſciente rem
alienam, illud procedere ut ad duplũ ſolùm
conueniatur: nam & nõ comprændi eum ca-
ſum ſub hoc axiomate exiſtimaui: non enim
qui rem alienam uendit, uerum eſt male face
re[q]: imò rei alienæ uenditio ualet, & ſatisfa-
cit emptori is qui de euictionẽ ſe obligat. †Igi 20
tur in diuerſam ſententiam eo, atque opinor,
quoties ob rem alienam traditam agatur, ſi-
ue imprudens uẽditor, ſiue ſciens fuerit, qua
tenus emptoris intereſt omnimodo condem
nandum, ita ne duplum egrediamur[r]. quòd
ſi ob id agimus, quia male factum, ueluti cùm
uenditor ſciens tignum uitioſum, uel ouem
morboſam tradit, inde quicquid detrimenti
emptor conſequitur[s], puta lapſa domo, uel
corrupto grege, omne reſarciendũ eſt. quod
in ignorante uenditore non ita eſt: ſolùm e-
nim agitur quanti minoris. †Verùm dubita- 21
uerit aliquis: cur cùm uenditor rem alienam
ignorans tradit, non tenetur quanti minoris
actione[t]? Reſpondeo: ſi emptor ſciuiſſet alie

i l. fin. ff. de pericul. & cõm.
k d. l. uij. §. fin. ff. de eo quod certo loco.
l l. ij. C. de expreſ. lib. xij. d. l. fin.
m l. oleo. C. de uſuris.
n d. l. Titius.
o l. Iulianus. ff. de actio. emp.
p l. tenetur. §. qui uas.
q d. l. ſi rem alienam.
r d. l. Titius.
s d. l. Iulianus.
t In l. Titius.

nam,uerisſimile eſt nullo precio ab eo emptu
rum: at quando res non aliena eſt, ſed uitio-
ſa, uiliori precio ſaltem uendibilis eſt: expe-
dit itaque tunc quanti minoris agere: quod
maximè probo, cùm uitium rei affixum eſt.
22 †Dixerit aliquis: cùm uenditor ſciens rem ui
tioſam tradit, Iulianus ait quantiquanti em-
ptoris intereſt damnari: nonne id præſenti
conſtitutioni aduerſatur, qua traditum eſt, in
contractu emptionis & uenditionis duplum
23 non excedi? †Bartolus [a] reſpondet, omne il-
a Bart.in iij.op. lud quãtiquanti emptoris intereſt, ſimplam
quantitatem eſſe, quatenus cõmuniter inter-
eſt. Id ego nõ probo: quoniam ſuprà demon
ſtraui hanc cõſtitutionem ita intelligendam,
ut condemnatio in id quod intereſt, non fiat
ultra duplum uel precij conuenti, uel ubi ni-
b d.l.Titius. hil conuentum ſit, precij ſingularis [b]: at in ca
ſu Iuliani exceditur: tignus enim tibi fortaſſe
uenditus eſt decem, & domus diruta ducen-
tis ualet: igitur ex hac cõſtitutione duplican-
24 da fuerãt ſola decem: †itaq; Fulgoſius [c], Aut,
c d.l.Iulianus. inquit, id quod intereſt, in locum rei princi-
paliter in obligationem deductæ ſuccedit, &
nunquam excedit duplum eius pro quo ſub
rogatur: aut principaliter ex ſeipſo perpen-
ditur, & excedit, ut in caſu ſupraſcripto Iulia-
ni: cùm enim agitur ex maleficio, ſimplum
certum non eſt: unde tunc ſecundam conſti-
tutionis partẽ attendimus. Sed aduerſus Ful
goſium deduci uidetur, quòd conſtitutio du-
plum ex precij conuenti quantitate deflectit:
quod cùm in Iuliani quæſtione certũ ſit, non
poſſumus dicere incertorum caſuum regu-
las obſeruari. quid cenſebimus? Accurſij ſen
tentiam, licet Bartolus cõfirmauerit, nequa-
quam ſuprà admiſi: quoniam nimis conſti-
tutio coarctaretur, ſi eam diſponere tantùm
dicamus circa duplum precij ſingularis: nam
& in Iuliani caſu prædicto, quod cõmuniter
intereſt, tantùm eſſe nõ crediderim: quoniã,
ut etiam Albericus notauit, id accidere po-
teſt, ut domus cui tignum uitioſum intuli, ex
ſingulari aliqua ratiõe mihi charior eſſet: nec
tamen ex lege noſtra conſiderabitur domus,
uti ſingulariter mea interfuit nõ dirutam, uſ-
que ad duplum, ſed tigni æſtimatio duplabi-
d d.l.Titius. tur [d]. Cynus: Difficilis hæc, inquit, eſt oppoſi
25 tio & cornuta. †Martinus & Bulgarus, noſtrã
cõſtitutionem editam eſſe, ut ſolùm quod in-
tra rem intereſſet coarctaretur, exiſtimarũt:
Iulianum uerò loqui cùm extra rem intereſt.
quod ſummè diſplicet: lex enim hæc noſtra
generaliter introducta eſt, ut omnes ueterũ
26 difficultates tollerẽtur. †quamobrem Iacobi
Rauen. Petriq; ſententiã probo, quam Nico
laus Mat. Albericusq; Roſates ſequunt: nec
aliter crediidiſſe uidetur Fulgoſius, ut com-
munem hanc putem. ab his traditũ eſt, in uen
ditione tigni duplicem obligationem uerſa-
ri, rem tradi, & uitioſam non tradi: uenditor
itaque tradere tenetur, & quòd bona fide tra-
dat. Cùm ex eo capite agitur, quia tignũ non
ſit traditũ, obligatio eſt certa, & duplum æſti-
matio moræ non egreditur. Cùm ex alio agi-
tur, quia in dolo malo es, & uitioſum tradidi-
ſti, ratiõe doli obligatio eſt incerta: hoc enim,
uitioſe tignum non tradere, certam æſtima-
tionem natura, uel qualitate rei non habet, &
ideo condemnatio fit quantiquanti intereſt.
Idem iuris eſt in pecude morboſa, nec aliter
Martinum, Bulgarumq; ſenſiſſe opinor, li-
cet mutilè, & nimis laconicè ſcripſerint. †Cæ 27
terum etiam dum Bartolus, quãdo quis rem
uitioſam ignorans uendit, actione quanti mi
noris conueniri affirmat, non ſatis penes me
hoc conſtat: cùm alibi legatur [e], ſi tibi agrum e l.ſed addes.§.ſ.locati.
locem, in quo mala herba naſcitur, & propte
rea pecuaſcere non poſsis, te ad penſionem
non teneri, non ſolùm quanti minoris non
agitur, ſed nihil penitus petitur: niſi dixeris
ex couitio fundum penitus inutilem reddi,
quod non ſatis probo: magis etenim illud ar-
riſerit, ſi intelligamus idcirco omnem penſio
nem à colono retineri, quia ex morte pecorũ
tantum detrimenti fuerat paſſus: alioquin ſi
malam herbam reſecauerit, euulſeritq;, nihil
obeſſe uidetur, quò minus ſolũ quanti mino
ris cõueniar. †Quòd autẽ proſequitur Barto 28
lus, in uaſe uitioſo uendito idem iuris eſſe, ſi-
ue ſciuerit, ſeu ignorauerit: & uenditorẽ non
quãti minoris, ſed in omne prorſus quod in-
terſit conueniri, uidetur carere ratione: cur
enim id in uaſe ſpecialiter inductum eſt? me-
ritò itaq; Accurſij ſententiam Fulgoſius pro
bat: is nihil in uaſe ſpecialiter fieri ſcripſit, ſed
ſolùm obſeruari, ut ſi res quarũ uitiũ proba-
biliter ignorari poſsit, uenundentur, uendi-
tor ignorans quãti minoris iudicio ſolùm te-
neatur: quòd ſi nõ facile fuit ut ignoraret, in
omne quod interſit condemnari [f]. Verũ nec f l.tenetur.§.ſed ſi uas. ff. de actio.empt.
hoc ipſe probauerim, cùm facilitas hęc digno
ſcendi uitium, uel id minus, ſit facti: quæ au-
gere eius quod intereſt condemnationẽ non
debet, niſi quatenus probatur [g]. Sed & quid ſi g l.quatenus.de reg.iur.
pecus ſit morboſum, uel tigillus carioſus, ut
facilè dignoſci poſsit: ſi tamen uenditor igno
ret, nonne conueniri quanti minoris lex ait [h], h d.l.Iulianus.
quæ generaliter hoc ſanxit: nam & contrariũ
potius diſtinguendum fuerat, cùm in rei ui-
tioſæ uenditione minus emptori ſuccurrat,
cùm uitium facilè poteſt agnoſci, quàm ſi nõ
ſine induſtria deprændatur [i], quapropter Vl i l.j.ff.de edil.edict.
pia. Si intelligatur, inquit, uitium morbúsue
mancipij, ut plerunq; ſignis quibuſdam de-
monſtrati ſolent uitia, poteſt dici edictũ ceſ-
ſare. & ratio in promptu eſt: ſibi enim ſuã ne-
gligentiam emptor imputet, qui uitium mi-
nimè latens ſtatim non deprænderit. Igitur à
maiorum traditionibus diſcedo, †interimq; 29
hoc magis probo, ut diſtinguamus, an res uẽ
dita ſeu locata, ob uitium penitus ſit inutilis:
& hoc caſu uenditor, tametſi ignarus, in om-
ne quod intereſt damnabitur. nam uas ſi ui-
tioſum ſit, puta quia uinũ effluat, nullius cõ-
modi eſt: uaſorũ enim ea eſt natura, ut idcir-
co emantur, cõducantúrue, quia uino imple-
ri poſsint: hoc igitur uenditor tenetur ſcire,
alioquin

30 alioquin est in culpa. †aut res uendita ex huiusmodi uitio non est penitus inutilis, sed solùm depreciatur, & tunc quanti minoris experiundum est: nam pecus infirmũ penitus nullius cõmodi nõ est, sicut nec tignus uitiosus; si enim onera grauia nequibit ferre, sustinebit saltem leuia. Et distinctio hęc probatur
31 ex natura actionis: †nam quãti minoris actio rem nihil penitus ualere nõ arguit, sed minoris ualere. Vnde cùm res ratione eius operæ ob quam emitur, sit omnino inutilis, non ea actio competit, sed per actionem ex cõtractu quantum est quod emptoris intersit, resarcitur: quoniam dominus scire debuit rem suã, an satis idonea esset operæ cui principaliter conueniret. Accursius hoc in articulo plurifariam anceps fertur, cuius dissensiones referre operæprecium non arbitror: quandoquidem & nostra sententia eo confirmatur, quòd lex [a] in uase non integro, & q̃d defluat, semper loquitur, quod ostendit ex eo uitio
32 reddi nullius cõmoditatis. †Quartũ Bartoli axioma in hanc formam est: In cõtractibus qui utriusq; contrahentis gratia fiunt, qualis est uenditio, si seruus uendatur, emptor non aget contra uenditorem, nisi scientem, & qui tacuerit [b]: quod in rebus inanimatis est secus. Videnda primò est ratio differentiæ; & priore casu idcirco succurri uẽditori crediderim, quia facilè potuit à seruo decipi [c]: uitia enim
33 in homine facilimè latent, †& propterea reprænsionis & maledicentiæ deum Momum traditur ex fabula, tribus in rebus Iouem arguisse: quòd capris cornua inutiliter fecisset, utpote reflexa, nec quibus se tueri possent. quòd taoris eadem nõ in armis posuisset: sic enim futurum ut ualentius impeterent. quòd homini in pectore fenestras non aperuisset, ut inde eius mens cognosceretur, ne deciperet; plerunq; enim accidere, ut quos exterius pulcherrimos cẽseas, animo sint fœdissimo.
34 Sed ad rem. †Si Bartoli uerba simpliciter acciperemus, apertè repraendi posset: quoniam ex traditione serui, ut obliger in eo quod extrinsecus interest, sufficiat etiam si ignorauerim: quia ob malam electionem sum reus culpæ [d]: quod procedit generaliter, cùm seruum à me conduxisti uel emisti. Itaque Bartolum intellexisse crediderim, cùm simpliciter mecum egisti ut locarem Stichum: nam si is tibi furtum fecerit, tui teneor, nisi sciuerim eum esse furẽ. Sed & dum idem distinguit, an probabiliter ignorari uitium à me potuerit, su-
35 prà confutaui. †Quintũ axioma sic explicatur: In contractibus qui alterius contrahentium causa solùm fiunt, puta dantis, ut depositum, is qui dat, tenetur in omne qualitercũque intersit, sciat seu ignoret [e]. at si causa recipientis fiant, sciens tantùm tenetur: ignorãs uerò seruum pro noxa dando liberatur [f]. Casus hi clarissimi sunt, quia ita expresse à Iureconsultis proditũ est, qui distinctionis quoque rationes afferunt: nodus ergo in scirpo quærendus non est, solùm aliquid dubitationis est in mandato, cùm alibi lex [g] generaliter dicat, Si seruus, quem ut emeres mandaui, damnum tibi intulit, me teneri; alibi uerò distinguat, ut liberer eum pro noxa dãdo. sed quia id rectè Accursius, & cæteri extricant, ulterius non existimo agendum. †Cæterum quo 36
niam in plerisque superius à Bartolo recessimus, ex nostra sententia breuiter sic fuerit dicendum: In contractibus nõ reciprocis, promissor pecuniæ post moram, & quod intrinsecus, & quod extrinsecus interest, repræsentare debet [h]. cùm generaliter uerò quęrimus, in omnibus cõtractibus accessionẽ rei quaquà tendat comitem considerari [i]. in contractu autem uenditionis, quod extrinsecus interest, quia non factum quod fieri debuerat, non rependitur [k]: in cæteris contractibus rependitur. quòd si uẽditor est reus, quia male fecit, si sciens, omnimodo condemnatur [l]; si ignorans, aut res uendita emptorẽ nihil propter uitium iuuat, idem iuris est [m]: aut aliquid iuuat, & agitur quanti minoris. quòd si uenditor iniustè tradidit, quia rem alienam, in id quod extrinsecus interest emptoris, condemnatur [n], dum tamen duplum nõ egrediamur. In aliis distinguo, ut ex Africani respõso constat, titulo de furtis [o].

a d. l. Iulianus.
b d. l. sed addes. §. j.
c l. cũ plures. §. si seruum. ff. locati.
d d. §. si seruum.
e l. in rebus. §. item qui sciẽs. ff. cõm. l. pen. cod. tit.
f in l. si seruus. §. quod uerò. ff. de furt.
g l. inter causas. §. si seruus. ff. mand.
h d. l. nummis.
i d. l. uenditor.
k d. §. cũ per uẽditorem.
l d. l. Iulianus.
m d. l. sed addes. §. si uas.
n d. l. Titius.
o d. l. si seruus.

1 *Constitutio de eo quod interest, in maleficiis seu delictis locum habet, secundum cõmunem Doctorũ sententiam.*
2 *Alciatus eam in delictis non habere locum censet, sed tantũ in contractibus.*

CAPVT X.

SVperest ut quartam quæstionẽ explicemus, †num uidelicet hæc cõstitutio in maleficiis, seu delictis, locum sibi uendicet. 1
Accursius, Bart. & cæteri cõmuniter uendicare sibi locum affirmant. Sed in hanc sententiam illud torquetur, quod ex cõmuni interpretatione in [p] responso Iuliani superius retuli: si enim ut te decipiam, tignũ ubi uitiosum uendidero, & domus corruerit, omne ubi detrimentum resarcire compellor: quod non solùm duplum, sed decies decuplum potest excedere. Illud item adducitur: finge sub pœna ducentorum aureorum promisisse me ubi librum commodaturum: Titius furatus est librum, quapropter coactus sum ducenta soluere, cùm liber decem non excederet, num Titius resarcire mihi hanc pœnam debet? certè constat debere [q]. Ecce igitur quemadmodum excedatur duplum rei. Finge te ui, aut clàm aliquid mihi damni intulisse, ita debes damnari, ut eodem statu constituar, quo forem, si nec ui, nec clàm aliquid fecisses [r]: poterit certè id duplum æstimationis damni egredi: & ita censuit Petrus, nec nostra hæc constitutio aduersatur: quia & ex uerbis ipsius, & ex exemplis apparet in contractibus solùm procedere. quod & inter Baldi responsa Signorellus Homodeus retulit [s]: is, Si, inquit, in fluuio communi molendinum ædificem, quod tu prohibeas, quia tua intersit ne id faciã, ueluti quòd tuum nõ ita frequentabitur, nihilo minus iniustè te id facere: quoniã

p d. l. Iulianus.
q l. inficiando. § fin. de furt.
r l. semper. §. in hoc interdicto. ff. quod ui aut clàm.
s Consil. lxxj. in primo.

Religiosissimo antistiti Alexandro Campegio episcopo Bononiensi, And. Alciatus Iureconsultus. S.



Vm cōmentarios meos de Rebus creditis editurus sim, te potissimū delegi, optime & humanissime Antistes, cuius nomini eos dicarem, ut meæ erga te obseruantiæ testimonium aliquod publicè ferrem, utq; in nouo scribendi genere egregium mihi patronum aduocarem, qui partes meas commodè tueri aduersus obtrectatores posset. Et cùm causa mea maiestati, cultuiq; Iurisprudentiæ cōiungatur, ad te maximè, gentemq; tuam huiusmodi patrocinium atq; autoritas pertinet, qui à prima origine familiæ uestræ hæc studia peculiariter tractastis: dubiumq; reliquistis, plus uobis illa, an illis uos deberetis. Vt omittam auum tuū Ioannem Campegium, qui primi nominis professor in celeberrimis quibusq; Italiæ academijs fuit, quanto cum iudicio, acumine, solertia, pater tuus Laurentius ea tractauerit, euentu ipso apertissimè demonstratum est: qui tantæ in supremo Cardinalium collegio est celebritatis, tam secunda fama eo in ordine agit, ut inter mundi religionisq; nostræ clarissima lumina nihilo minus præluceat: & quamuis ad maximam dignitatem uirtute sua peruenerit, omnium tamen iudicio uideatur etiam maiore dignus. Cuius uestigijs tu insistens, magnam indolis, ingenijq; tui spem excitasti, quæ uberrimos fructus iamiam cœpit effundere. Meritò igitur te potissimùm delegi, in cuius clientelam lucubrationes hasce nostras traderem, cuius iudicio dictata hæc qualiacunq; subijcerem: ut si qua in re lapsus essem, te correctorem: ubi rectè sensissem, te defensorem experirer. Quæ ergo tua est humanitas, noli prouinciam hanc tuæ fidei creditam adspernari: editionemq; istam, quæ ab autore ipso proficiscitur, defendas, atque patrocinio tuearis. Est enim mihi, si nescis, non solùm cum æqualibus & symmystis, sed cum librorum quoq; negociatoribus (si dijs placet) & chalcotypis non iniusta postulatio, qui spe lucri allecti, nomen meum traducere non desistunt. Superiore anno Speculatoris Epitomen ab aliquo studioso in usum suum confectam, addito titulo, ceu Alciati Practicam, ediderunt. Aiqui eiusmodi librum me compositurum nec somniaui unquam: possuntq; qui nasum habent, à phrasi ipsa dijudicare, an meus ille sit stylus. Nuperrimè uerò redemptum ab aliquo auditore meo librum, Si certum petatur, inuulgarunt: quæ res non multùm male me haberet, si aliquanto maiore diligentia fuissent usi, ut emendatior in manus hominum exiret, utq; etiam integer. Desunt enim in eorum archetypo non solùm aliqui uersus, sed quodam in loco etiam integra folia. Coactus igitur hac nota, quamuis inter maximas occupationes librū in manus resumpsi, & quoad eius fieri potuit, correxi, nouaq; lima meliorem reddidi, quæq; omissa erant, adieci: sicq; expositum partum iure Quiritum uendicaui, atq; agnitum tuæ fidei cōmendandum duxi, ut mei in te amoris quoddam quasi pignus esset, utq; ad gratiam me tuam nō sine munere aliquo insinuarem. Veterū fuit hæc consuetudo, ut patronos suos aliquibus xenijs beneficiarij & clientes cōciliarent. Mereretur quidem excellens uirtus tua, atq; humanitas, ut sumptuosius à me colereris: sed non pauca dare uideri possunt, qui quod maximum habent, id libentissimo animo offerunt. Ego unius haud integri anni fœturam non idcirco tuis foribus suspendi, ut eius te moueret æstimatio: est enim leuidense munus: sed ut mnemosynon mei in te amoris, atq; summæ obseruantiæ habeas, & ut solemus dicere, glebæ apprænsione totum aruum possideas. Vale. Bononiæ, Calen. Martijs

M. D. XXXVIII.

9 parte à nostratibus semper allegari; †quia per
specialia res magis declarantur, quàm ex ge-
neralibus [a]. Sed cur Certum dixit, & nõ Mu-
tuum? Et idem est: nisi quia uerisimile est, pla
10 cuisse Iurisconsulto Certum appellare, †quo
niam hîc tractatur non solùm quando ex ue-
ro mutuo res debentur, sed etiam quando ex
stipulatione, in qua quid certum deductum
sit ex quacunque causa [b]: idq; Fulgosius, Pi-
cus Deciusq; probant. Sed cur tractatũ hunc
de Rebus creditis, à mutuo Iureconsultus in
cœpit, cùm tamen frequentior sit contractus
emptionis [c], dignior uerò & fauorabilior
matrimonij, dotisúe conuentio? Sed hi con-
tractus ad hunc tractatum non faciunt, cùm
consensu, non autem re contrahantur. Ho-
die tamen contractus mutui non adeò fre-
quens est, quia propter prohibitionem usu-
11 rarum pauci mutuant; †imò si qui contractus
ex mutuo celebrentur, in causam depositi so
lent transferri [d], propter multa quæ deposito
priuilegia competunt [e]. Nec ideo tamen con
tractus simulatus dicitur [f], imò omnia priuile
gia habet, quæ aliàs depositum habere solet [g].
Sed nunquid hæc uerba, Si certum petatur,
pro actionis cuiusdam nomine accipiantur?
Et lex expreßsim pro actione accipere uide-
tur [h]: sed tamen id demonstratiuè, uel potius
12 ex uulgari more est, †quo solemus ex primis
uerbis edicti, actionem ipsam appellare: ut
cùm dicimus, actio uti possidetis [i], actio quo-
rum bonorum [k], & similia: quo loquendi mo
do & Vergilius in Daphnide utitur:
Hæc nos formosum &c̃.

CERTI CONDICTIONE.

13 CONdicere †prisca lingua denũciare est [l].
In actionibus enim, quibus aliquis per-
sonaliter conueniebatur, solebat coram ali-
quo, qui attestaretur, condici & conueniri,
qua die in iudicio sistendum esset: unde Con
dictiones, personales actiones generaliter di
14 ctæ sunt. Sed hoc in titulo de ea tractatĩ, †qua
certum petitur: id autem est quandoq; ex sti-
pulatu, ut cùm quis per contractum stipula-
tionis quid certũ promisit [m]: quandoq; ex na-
tura cõtractus, ut in mutuo [n]. Nam cùm quis
quod indebitè solutũ est, uel ex turpi, aut nul
la, aut defecta causa repetit, specialiori nomi
ne, indebiti, ob turpẽ causam, sine causa, cau-
sa non sequuta, condictionem habere dici-
tur. Quod & dicendum, cùm quis ex legati
causa, uel lege Aquilia, uel causa furtiua con
dicit [o]: & tunc enim certum ex natura rei con
dicit; licet specialiore nomine, ex legato, ex le
15 ge Aquilia, ex furto condicere dicatur. †Pro-
priè igitur certi cõdictio ex mutuo, uel ex sti
pulatione datur, quia nullum aliud specia-
lius nomen habet [p]. Sed cur nõ specialiter de
mutuo hic edictum est, sicut infrà de deposi-
to, de commodato, sed potius inscriptum est
16 de certi condictione? Et sciendum, †propriè
apud ueteres mutuum dici, quod gratuitum,
& sine usurarum conuentione est [q]: hic autẽ
tractaturus erat Iureconsultus de utroq;: me-
ritò magis placuit certi appellatio, quæ pro-
priè & significantius utrique competit. Cùm
enim in mutuo idem in genere reddendũ sit,
†genusq; perire non possit [r], semper certum 17
est quid debeatur. Nõ ita in cõmodato depo-
sitoq; est, in quo non genus, sed species debe
tur [s], quæ extingui potest; unde ea etiam post
moram perempta, quod petitur, certum non
est, ut Fulgosius censuit [t]. Qua ex interpreta
tione infertur ratio, †cur mutuum inter bonę 18
fidei actiones non numeretur [u]. Hæ enim sic
dicuntur, quia iudex in eis ex bono & æquo
æstimare potest, quid, quantumq; reddendũ
sit [x]: quod in hoc iudicio propter naturalem
eius certitudinẽ fieri nõ potest. Nam & cùm
ex eo dominium transferatur, periculum o-
mne accipientis est [y]: unde nec tãta in eo uer
titur fiducia, cùm à casu fortuito creditor se-
curus sit [z], quanta in commodato, deposito,
& similibus, in quibus res mea penes te, meo
periculo est. Adde quòd Aristoteles Proble
matum particula XXIX. censuit, noluisse
legislatorem tanto fauore hunc contractum
prosequi, quia ut plurimum causa usurarum
celebrabatur [a], ut meritò stricti iuris iudi-
catus sit.

a c. quanquam. 21. dist. l. item apud Labeonem. §. at prætor. de iniur.
b l. ij. §. fi. l. certi condictio. l. si quis certum. ∏. eod.
c l. iustè. de usucap.
d l. Lucius. l. die. §. j. ∏. depos.
e l. pen. C. depo.
f l. si ex precio. C. eo. ubi Bar.
g Arg. l. si filius. §. fi. C. ad Maced. Doct. l. ij. §. j. ∏. eod.
h l. j. ∏. de tritic.
i l. j. §. est igitur. ff. uti poßid.
k l. j. in fin. ff. quo. bon.
l §. appellamus. Instit. de actio.
m Insti. de uerb. oblig. in prin.
n §. j. Instit. qui. mod. re contrah. oblig.
o d. l. certi condictio. in prin.
p l. inter liberat. §. j. de adul.
q Plaut. Nã si mutuò nõ potero, certũ est sumã fœnore.
r l. incendiũ. C. eod.
s l. ij. ∏. eod.
t l. certi condictio. ∏. eod.
u §. actionũ. Instit. de actio.
x §. in bonæ fid. Instit. de act.
y l. pignus. C. de pig. actio.
z l. Titius. ff. de præscri. uerb.
a l. Lucius. ∏. depositi.

1 *Secundum propositum argumentum loquendum est.*
2 *Pertinentia quæ dicantur.*
3 *Iudex quatenus sententiam declarare poßit.*
4 *Titulus & rubrica unde dicantur.*
5 *Rubricæ cur præpositæ: similiter an & quatenus dispositionem inducant.*
6 *Naturæ præpositionis, De.*
7 *Rubrica quando textum uel legem declaret.*
8 *Generalitas rubricæ extensionem de una specie ad alteram nonnunquam inducit.*
9 *Filia ab hæreditate materna exclusa, an à paterna similiter excludatur.*
10 *Per demonstrationem fit declaratio, non tamen noua dispositio.*
11 *Specialitas rubricæ generalitati legis non derogat.*
12 *Quoties contextus rubricæ aduersatur, contextum neglecta rubrica attendimus.*
13 *A generali statuto, condito speciali, receditur.*
14 *Rubrum generale quandoq; per rationẽ specialẽ restringi.*
15 *Pœnalia & odiosa non sunt extendenda.*
16 *Decretorum rubricæ non sunt authenticæ.*
17 *Cognitionem generis cognitio specierũ debet præcedere.*
18 *Ενθυμημα proprium oratorum, & Iurisconf. argumentum.*
19 *Testis deponens in specie, interrogari potest ut eam in genere declaret.*
20 *Testis non tenetur reddere definitionem iuris.*
21 *Quibus casibus testis ad declarationem non teneatur.*
22 *Periti quandoq; errant, eoq; diligentius interrogandi.*
23 *An dictum testis interrogati non rectè respondens, cùm tamen interrogari non debuerit, ualeat.*
24 *Interrogatio quæ fieri non debuit, nemini præiudicat.*
25 *Quando uerba testis ad ius uel factum referenda.*
26 *Nomina iuris gentium ab omnibus intelligi.*
27 *Si testis uel notarius erret in descriptione rei, in uerbo legali, nihil obest.*
28 *Primum dictum testis per subsequens ineptum nõ uitiatur.*
29 *Testis maiorem propositionem omittens num fidem faciat.*
30 *Consanguineus & uicinus præsumuntur scire res consanguinei & uicini.*
31 *Lex aliquando dictum testis supplet, & pro eo præsumit: iuncta præsumptio attestationi, ueritatem probat.*

32 Præsumptio ex uerisimilibus oritur.
33 Arbitrio iudicis relinquitur, ex qualitate & persona testis, item negocij de quo testificatur, an fides ei adhibenda ueniat, colligere.
34 Perpendenda qualitas assertionis in teste.
35 Naturam rei de qua deponitur iudex examinabit.
36 Ex signis & coniecturis intenditur uel remittitur legis præsumptio.
37 Testes de ueritate deponentes, ijs qui legis præsumptiõe nitũtur præferendi.
38 Vnus testis præsumptiuus non facit semiplenam probationem, & proinde non est locus iuri suppletorio.
39 Sententia lata prætextu testium præsumptiuorũ, nunquã transit in rem iudicatam.
40 Celsus cuius dignitatis fuerit.
41 Argumentum ab autoritate in iure quando ualeat.
42 §. pen. l. j. C. de uet. iur. hodie generali cõsuetudine abrogatus.
43 A communi sententia an & quando recedi possit.
44 Cõmentatores iuris tanquam iuris testes habentur, ideoq; quod in testibus obseruatur, ut plures & grauiores præponderent, & inter eos locum habet.
45 Qui scribentium potissimum sequendi.
46 Iurisconsulti alicuius celebris consiliũ, ab expensis & pœna excusat aliquem.
47 Sumitur argumentum etiam ab autoritate principum.
48 Scripta priuatorum, siue sacrosancta, siue prophana, quando autoritatẽ legis, ut ab his argumenta duci possint, obtineãt.
49 Cùm in materia peccati uersamur, scripta sanctorum patrum legibus præferuntur, aliàs secus.
50 Autoritas summi Põtificis, scriptis sanctorũ patrũ præfertur.
51 Regulæ cancellariæ ubi & quando seruandæ.
52 Ab autoritate ueterum in sua cuiusq; arte efficax argumentum.
53 Vetustis chronicis libris, prouinciarũ inscriptionibus, tabulis, gentilitijs signis, fidem adhiberi.
54 Pleraq; uetustatis per imperitos uel adulatores corrupta.
55 Dictum testis, qui ab autoritate rationem sumit, quibus casibus ualeat.
56 Quibus casibus auritus testis probet, & quis eius dicti effectus.
57 Dictum testis auriti nõ transfert onus probandi in aduersariũ, quod aliqui uoluerunt, quemadmodum nec fama.
58 Mandata principũ absq; scripturæ exhibitione fidẽ nõ faciũt.
59 Si testis se ad publicam scripturam referat, id exhibendum esse, tuncq; ex scriptura magis q̃ attestatione oriri probationẽ.
60 Quo pacto amisso instrumento eius tenor probari debeat.
61 Ex delicto debitũ, creditũ non dicitur, nec delinquens creditor.
62 Locus à coniugatis probabilis.
63 Difficilius quis aduersus creditores ex delicto priuilegium impetret, quàm ex contractu.
64 Priuilegia strictum accipienda.
65 Debitum ex legato uel fideicõmisso propriè creditũ dici potest.
66 Vera & propria possessio dicitur, etiam quæ legis commento transfertur.
67 In debito cesso etiam dici creditum.
68 Condictio indebiti creditum complectitur.
69 An debitum sub conditione creditum rectè dicatur.
70 Donatio conditionalis non est propriè donatio.
71 Participium futuri temporis ad animi uoluntatem refertur.
72 Quoties adiecta qualitas definitioni non aduersatur, nihil proprietati obest.
71 Argumentum à correlatiuis ad sensum respicere, non ad uocis proprietatem.
74 An cessionarius sit creditor.
75 An fideiussor dici possit debitor.

CVm Rubrica de rebus creditis generalis sit, ad octo subsequenteis libros pertinens [a], Iureconsultus hoc responso in omneis hosce libros præfatur, Tituliq; uerba interpretatur, & generalia esse ostẽdit. Meritò ergo inquit:

a l. ij. §. igitur prima. C. de uet. iur. enucl.

VLPIAN. LIB. XXVI. ad edictum.

LEX I.

BEne est [a], priusquam ad uerborum interpretationẽ ueniamus, pauca de significatione ipsius tituli [b] referre. Quo-

a ¶ Bene est, &c̃.) Vt sit aduerbiũ loco nominis positum. Teren. in Phorm. Vt bene sit tibi. Et ita se habet receptior lectio, quam & ipse probo. In Pandectis tamen Florentinis, è re, id est, ex utilitate, uel ex præsenti materia, legitur [b]. Nam here, id est, herile, barbarum ineptissimũq; est. Adnotatq; hic Bar
tolus, è re, id est, † secundum propositũ argu 1
mentum debere nos loqui: quod alibi Vlpianus πρὸς ἔπος dicit [c]. Vnde & testis non nisi de pertinẽtibus ad articulos interrogari debet [d].
† Dicuntur autem pertinentia, siue declaratio 2
nem respiciant, siue connexa articulis sint [e]. Idem si eorum appendices sint [f], & qualitercunq; pertineant, etiam si leuiter, satis est [g]: ut quia modicè adminiculentur [h]. Sed num hæc declaratio post publicationẽ admittenda sit? Quod uideretur [i], dummodo uerisimilis sit. Nam si colore declarationis aliquid corrigeretur, secus esset: nisi id incõtinenti fieret, antequam potuerit à partibus testis ipse subor-
nari [k]. † Nam nec iudex declarare sententiam 3
latam potest, nisi quatenus uerisimilis uerborum uis inferret: quod alibi traditur [l].
b ¶ Tituli.) † Tituli, id est, rubricæ [m]: à tu- 4
endo, id est, indicando nomen autoris, uel subsequentem textum, ut Festus ait. Nos autem uulgò appellamus Rubricam, quòd rubro colore tituli depingi soleant. Apud ueteres uerò, Rubrica ipsa pro lege ponitur. Persius: Excepto si quid Masuri rubrica uetauit. opinor, quia Prætor album suum literis rubris inscriberet. Quintil. lib. XII. Iureconsulti, inquit, se ad album & rubricas transtulerunt. unde & Iuuenalis: Causas age, perlege
rubras Maiorum leges. † Apparet igitur ru- 5
bricam ipsam causa demõstrationis adijci solere: unde & Index latinè, ἔλεγχος græcè dicit: meritò dispositionẽ inducere non debet, ne præter uoluntatẽ autoris accipiatur [n]. Videntur enim rubricæ sui natura, ad subsequentẽ textum referri, & ideo restrictionem, declara
tionemq; ab eo patiuntur [o]. † Quod & præpo 6
sitionis De, natura suadet, quæ materiæ subsequentis demonstratiua est [p]. Quòd si quando rubricam disponere uidemus, id non ex propria natura, sed ex aliqua extrinsecus accedente ratione fit: ueluti quoties contextus integer non extat, ut in plerisq; Codicis titulis, quibus subiecerat leges græcas Iustinianus, quæ hodie nõ reperiuntur [q]. Cùm enim uerisimile sit, concordasse rubricam cum textu, probabiliter ex rubrica cõijcimus, quid in textu olim fuerit: quod non absimili specie Bartolus tradidit [r]. Rursus idem est, cùm rubrica ipsa cum textu concordat, & utrunque extat; nec enim tunc quicquã impedit, quin utrunq;

b Arg. l. iam dubitari. uers. nõ ab re. ff. de hered. instit.
c l. de ætate. §. quod autẽ. ff. de interr. act.
d Bart. l. si duo patro. §. idem Iulianus. ff. de iurei.
e Arg. l. j. §. j. de iurisdi. om. iu.
f l. si quis heres. de act. hered.
g c. quoniã. ubi Bald. de testib.
h l. ad probationem. ubi Bald. C. de probat.
i c. cũ clamor. de testib.
k c. præterea. de testib. cog.
l l. ab executione. de appel.
m l. ij. §. pen. de interd.
n l. nõ omnis. ff. eod.
o l. asse. deber. instit.
p l. idem Pomponius. ff. de arbitris.
q Rub. C. de religio. C. de sponsal. C. ut nemini lic. lib. x.
r Bart. l. admonendi. col. j. de iureiur.

utrunque poſsit allegari[a], licet ex cōtextu ipſo
7 potius agatur: quia ille principalior[b]. †Cæte-
rum & quoties rubrica ex generalitate uer-
borum clara eſt, contextus uerò ſubſequens
ambiguus, tunc per rubricam declarabitur[c].
Sicut enī una pars
legis aliā declarat[d],
& ex præcedenti-
bus ſubſequētia ex
plicantur[e], ita ex ti
tulo lex ipſa inter-
pretationē poteſt
8 accipere. †Vnde cùm lex municipalis de do-
te generaliter in rubrica ediceret, & in conte
xtu de dote tradita loqueretur, ſcribit Iaſon
Baldum reſpōdiſſe, de promiſſa quoque idem
eſſe, quia hæc in iure noſtro æquiparentur[f]:
& quia ex generalitate rubricæ apparet nul-
lam inter hæc à legislatoribus differentiam
perpenſam fuiſſe. Sed quid ſi contextus ſpe-
cialiter loqueretur, an ex generalitate rubri-
cæ argumentabimur, idem eſſe etiam in caſu
diuerſo, & qui nulla æquiparatione ei conne
cteretur? Et Baldus reſpondit, hoc quoque ca-
9 ſu rubricæ ſtandum eſſe[g]. †Nam & cùm con-
textus ſtatuti filiam ab hæreditate matris ex-
cluderet, reſpōdit Paulus Caſtrē. à paterna
quoque excluſam cenſeri[h]: quia rubrica ſtatuti
generaliter concepta erat, ſtantibus maſcu-
lis fœminæ nō ſuccedant: uideturque hanc ſen
tentiam receptiorē eſſe[i]. Sed tamen ab ea di-
uerſi eunt Iaſon & Decius, quia rubrica de-
10 monſtratiuè ſolùm apponitur: †& quāuis ex
demonſtratione fiat declaratio, nō tamen fit
noua diſpoſitio[k], cùm hæc non parum inter
11 ſe differant. †Sed & ſi rubrica ſit ſpecialis, cō-
textus uerò generaliter loquatur, receptum
eſt generalitatē textus potius obſeruandam[l].
Ergo in caſu contrario idem dicendum, ut ad
contextus uerba ſemper reſpiciamus. Ego
hanc Iaſonis Deciique ſententiam quibuſdam
caſibus ueram eſſe non dubito. Primus, cùm
rubrica per dictionem demonſtratiuam con
cepta eſt, qualis eſt præpoſitio De, qualiter,
quomodo, quando, & ſi qua ſimilia: itemque ſi
conditionalis uel dubitatiua ſit[m]: nec ab hoc
diſſentit crebrior opinio, quæ omnino perfe
12 ctam ſententiā requirit[n]. Secundus eſt, †cùm
cōtextus rubricæ aduerſatur: tunc enim ad
contextum attendimus[o], tanquam poſterio-
rem diſpoſitionem, quæ priora corrigit[p]. Et
ita Saliceto, Alberico, Alexandro uiſum eſt:
nam & textum maiore cum deliberatione
compoſitum uideri Butrius cenſuit. Adde,
idem eſſe, etiam ſi non aduerſaretur expreſ-
ſe, ſed tacitè: puta, quia rubrica de genere ali-
quo loqueretur, contextus ſpeciem excipe-
13 ret. †Si enim poſt generale ſtatutum condito
ſpeciali, à primo receſſum uidetur[q], quanto
magis idem in rubrica dicendum[r]? Tertius
eſt, quando ſpeciale ſtatutum ratione aliqua
inniteretur, à qua reſtringi rubricæ generali
14 tatem æquum eſſet. Exempli cauſa: †Rubri-
ca generaliter ſcripta eſt, Negociatores ne

a Rubr. & l. j. C. ne fideiuſ. dot.
b Gemin. rub. de ſum. trin. lib. x
c Gloſſ. l. j. C. de cap. ciui. cenſi. exi. lib. xij. l. j. C. ne lice. ter. app. & rubr. C. etiam ob chi ro. pecu.
d l. ſed & poſteriores. ff. de ll.
e l. ſi ſeruum plurium. §. fin. de lega. j.
f l. aſsiduam. C. q. potior. in pig.
g Bal. conſ. hab. 76. an ſtatutū. in 3. & 24. in 5. uol.
h Caſtren. conſ. 334. præſens caſus. col. 4.
i Alex. conſ. 33. & 122. in 3. uolum. Soci. 128.
k l. hæredes palàm. §. ſed ſi no tam. de teſta.
l Gl. auth. de inceſt. nupt. uerbo, illicitas.
m Gl. rub. ſi quis teſta. lib. Bald. rub. C. an ſeruus ex ſuo fac.
n Butr. in proœ. decret. Alex. & Iaſ. hic.
o Gl. rub. de præben. ſala. lib. x
p l. pacta nouiſsima. C. de pactis.
q Bar. l. quæſitū. §. fi. col. iij. de fund. inſtruct.
r Bal. l. ſi ab hoſtibus. ſol. mat. Abb. conſil. 13 col. fin. in 2.

(Quo)niam[a] igitur multa ad contractus uarios pertinentia iura ſub hoc titulo prætor inſeruit, ideo rerū creditarū titulū præmiſit. Omnes enim cōtractus quos alienā

militēt[s]: an eos excludet, qui nullo ſacramen
to adiguntur? Certè non[t]. Item Rubrica, Ne
ruſticani inuiti ad ullum obſequiū deuocen-
tur: an eos ruſticanos comprændit, qui in ur-
be habitant? Non planè[u]. Ergo idem in caſu
noſtro dicendum,
quoties contextus
non ſolùm ſpecia-
lis eſt, ſed ſpecialē
quoque rationem
habet[x]. †Quartus 15
eſt caſus, cùm ſtatu
tum aliquam pœnam, aut odium cōtineret[y]:
tunc enim ex generalitate rubricæ non eſſe
extendendum: quod Corn. ex facto reſpon-
dit[z], & Iaſon quoque ſentit[a]. Quintus eſt, cùm
rubrica ipſa ex ſe authentica non eſſet, †ut in 16
rubricis Decretorum[b]: uel aliter de fide aut
autoritate eius dubitaret: ſolent enim quan-
doque ab ipſis ſtudioſis fieri, ut facilius repe-
riant quid quoque in loco uelint. Nam & qui
Biblijs & Euangelijs ſingulis capitibus ſunt
præpoſiti tituli, huiuſmodi fuiſſe ex græcis
codicibus apparet. Idemque in opere Tranquil
li factum fuiſſe conſtat. Sanè huiuſmodi titu-
los in ſingulas leges fieri poſſe, dubium non
eſt, quod Iuſtinianus παρέπιτλα appellauit[c],
nos Summaria dicimus.

a ¶ Quoniam igitur.) Argumentatur Iu
reconſultus, propoſitione, quam maiorē ſeu
πρότασιν uocant, omiſſa, quòd ex ſe nota ſatis
ſit: †ea eſt, ut ſpecies cognoſcatur, prius gene 17
ris nomen noſci oportet[d]. Sed hîc de certi cæ
teriſque cōdictionibus, quæ ad res creditas per
tinent, tractatur: hæc eſt adſumptio, ſeu mi-
nor. Sequitur concluſio, quæ etiam comple-
xio dicitur: Ergo de rebus ipſis, & de creden-
di uerbo prius eſt dicendum. Sic enim inte-
ger ſyllogiſmus eſt, quo Dialectici utuntur:
cui ſi quid demas, †ἐνθύμημα dicitur: eſt enim 18
id argumentum, ex uno adſumpto conclu-
dens: quod Oratoris, Iureconſultique propriū
eſt. Sed quid de teſtimonijs dicendum eſt? Et
primo: †quid ſi teſtis de aliqua propoſitione 19
ſpeciali loquatur, an interrogari poterit, ut
ea in genere declaret? Verbi gratia: dixit Ti-
tium mutuauiſſe, an poſsit interrogari, quid
ſit mutuū? Et Bartolus, quem cæteri ſequun
tur, poſſe cenſuit[e]: †non quòd ideo teneatur 20
teſtis definitionem iuris referre[f], ſed ſimpli-
citer per uerba facti declarare, quemadmo-
dum ipſe intelligit mutuum[g]: hoc eſt, mutui
demonſtrationem facere, non definitionem.
Non enim poteſt de ſpeciali mutuo quis te-
ſtimonium dicere, niſi ſciat quid in genere
mutuum ſit. Qua ratione & qui de fama, de
conſuetudine, de inſtitutione, de poſſeſsio-
ne, de notorio, de artifice atteſtatur, interro-
gari poterit quid ſit fama, quid huiuſmodi,
quod pluribus reſponſis traditum extat[h]: de-
bebitque referre ille, non harum rerum defini-
tionem, ſed typum quendam & deſcriptionē:
ita ut ſi dicat, talem bonæ famæ uirum eſſe,
poſsit de contrario interrogari, quid ſit mala

s Rubr. nego. ne mil. lib. xij
t Gl. l. fi. C. de iuriſd. om. iud.
u l. j. ubi gl. C. ne ruſt. lib. xij.
x l. adigere. §. quamuis. de iur. pat.
y Arg. l. in teſtamento. de cōd. & demonſt.
z Cor. conſ. 217 col. 4. in 2.
a Arg. l. ij. de liber. & poſth.
b 3. q. 9. c. quarte. ubi gl. Archid. 9. diſtin. quis neſciat.
c l. ij. §. hoc aūt. C. de uete. iur. enucl.
d l. j. de inſti. & iur. gl. rubr. C. de pact.
e c. præſentium. §. teſtes. de teſtibus. in 6. gl. l. teſtiū. C. de teſtibus.
f Bart. l. j. C. de uſuris.
g l. qui teſtamento. §. fi. ubi Bartol. de teſta.
h Alex. conſ. 18. col. 4. & 150. col. 5. in 5. Dec. conſil. 105. Moder. hic.

fama: si noctu quid factum dixerit, quid sit
21 lux[a]. †Si tamen de re quis attestetur, quæ ex
se clara apertaq; sit, frustra ab eo alia demon-
stratio exquiretur[b]. Idem si ex prius dictis de
prænderetur, rem ab eo rectè intelligi[c]. Idem
si ex qualitate personæ: ut si professor medi-
cinæ attestaretur, ægrum apoplexia perisse,
non est operæpreciũ talem interrogari, quid
sit apoplexia, ut Pontanns censuit[d]: cui Ale-
22 xander aduersatur, †cùm etiam periti quan-
doque errent[e]: & qui de peritia artis attestan
tur, diligentius debeant interrogari[f]. Ego ue
rò hac in re plurimũ iudicis arbitrio tribuen-
23 dum existimauerim[g]. †Sed quid si hic testis
interrogatus, non rectè responderit? Et si in-
terrogari non debuit, sustineri testimonium
24 eius aliqui censuerunt[h]. †Interrogatio enim,
quæ fieri nõ debuit, nemini præiudicat[i]. Sed
tamen receptius est, uiciari testimonium, si-
cut cùm bonam rationem non adducit[k], nisi
aliqua interpretatione sustineri possit: ut
quia rem semel rectè declararit, deinde ite-
rum interrogatus responderit, nescio, intel-
ligetur aliter quàm suprà dixerit[l]: & hoc, ne
25 sibi incontinenti aduersari uideatur[m]. †Sed
& si uerba interrogationis probabiliter ad
ius referri poterãt: ut si interrogatus sit, quid
sit stipulatio: si respõderit, nescio, uidetur de
definitione iuris sensisse: & ideo testationem
quæ prius factum ipsum adfirmauerit, non
uitiari[n]. qua tamen in re uidetur Socinus dis-
sentire, tanquam imputandum sit testi, qui
ea uerba secundum facti demonstrationem
non acceperit, ut qui scire debuerit, non de
iure, sed de facto interrogari testes[o]. Ego ex
qualitate personæ diiudicandum censeo: ut
si talis sit, qui uerisimiliter sciret, quemadmo
dum de facto contraheretur stipulatio, cùm
dixerit nescire se, credatur de definitione iu-
26 ris intellexisse[p]. †Quod in dubio in nomini-
bus iuris gentiũ existimandum est, quæ uul-
gò ab omnibus, quatenus ad factum perti-
27 nent, intelliguntur[q]. †Cæterum & si in de-
scriptione rei erret testis in uerbo legali, dum
rectè de effectu loquatur, satis est: ut si Se-
natusconsultum Valerianum pro Velleiano
dixerit: quod & in Notario proditum est[r].
Idem putauerim si ex interuallo post attesta-
28 tionem interrogatus, male respondeat, †non
uiciabitur primum dictum, ex quo ius parti
quæsitũ est[s], ne facile testes subornari, quod
semel adfirmauerint, interuertant, iúsue par
tis perimant[t]: quod & in notario Alexander
rectè defendit[u]. Præsumit enim lex aduersus
secundam hanc attestationem: & priorem,
cùm adhuc integra erat, approbat[x]. Priori igi
tur præsumptioni, tanquam efficaciori, stan-
dum est[y]: quod & tandem Decius hîc alia ra-
tione, sed friuola probat, cùm & ex interual-
lo notarius potuerit ueræ expositionis obli-
uisci, quam tempore celebrati cõtractus me-
29 moriter teneret[z]. Secundo dubitatur: †Quid
si testis maiorem propositionem omittat? ut
quia pro testimonio dixerit, Titium esse diui

a Alex. l. de ætate. ff. de min. ad Bart.
b l. j. in fi. de dot. præleg. Bart. l. de ætate. col. 5. de minor.
c Arg. gloss. c. ij. uerb. rationabili. de cõfess. in sexto.
d Gl. l. cõtinuus. §. cum quis. de uerb. obl.
e l. iij. §. Neratium. de acq. pos.
f l. semel. ubi Bartol. de re milit. lib. xij.
g l. iij. §. tu magis. ff. de testib.
h Arg. l. j. in pri. C. de rei ux. ac.
i l. pen. de quæstio. Alex. consil. 5. in 1.
k l. solam. ubi nota. C. de testib.
l Bart. d. l. de ætate.
m l. non ad ea. ff. de cond. & demonst.
n Arg. c. cũ tu. de testib.
o d. l. qui testamẽto. §. fi.
p Gl. l. stipulatio ista. §. hæc quoque. de uerb. oblig.
q l. iiij. de lega. j.
r Ias. auth. nouissima. col. 7. C. de inoffi. testa.
s c. sicut. de testi. l. eos. ubi Bart. de fals.
t Bar. l. si quis in graui. §. j. ad Sylla.
u Alex. l. sciendum. de uerb. oblig.
x d. c. sicut. de testib. & not. c. pertuas. de probat.
y l. diuus. de in inte. rest.
z l. peregrè. de acquir. poss.

tem, uel prudentem uirum, uel bonæ condi-
tionis: deinde de causa scientiæ interrogatus
responderit, scio, quia sum eius consangui-
neus, uel uicinus: an faciat fidem? omittit e-
nim maiorem propositionem, quæ est, †con- 30
sanguineum præsumi scire res consangui-
nei[a], sicut uicinum res uicini[b]. Et recepta est
sententia, his uerbis satis probari signa, unde
legis præsumptio oriri possit, quæ pro ueri-
tate habetur[c]: eius enim attestationem, qui
scire se dixerit, iam constat esse perfectam[d].
Sed quia interrogatus, rationem subiicere te
netur, ipseq; præsumptiuam solùm subiece-
rit, quia uicinus: tametsi imperfecta ui uerbo
rum uideatur, †lex supplet[e], præsumitq; uici- 31
num eius rei notitiam habuisse, iungiturq; le
gis præsumptio ipsi attestationi, ut ueritas ta
lis fuisse credatur: idq; fidei faciẽdæ satis est[f].
Quapropter in casibus, in quibus lex præsu
mit in uicino uel coniuncto scientiam, con-
clusio hæc solùm procedet: †& cùm præsum 32
ptio ex uerisimilibus signis oriatur[g], †multũ 33
in hoc poterit arbitrium iudicis, qui discer-
nat, an de re agatur, quæ ut plurimum uici-
nis uel cõiunctis nota sit[h]: qualis est, an quis
sit iuuenis uel senex, an quis sit mortuus[i] an
infirmus[k], an quis sit filius[l]: item discernat,
an de re agatur, cuius ueritas sensu corpora-
li percipi liquidò non possit: in his enim faci
lius admittetur hæc ratio: ut cùm quis attesta
tur de diuitijs, in quibus clàm subesse æs alie-
num potest[m]: uel de existimatione alicuius,
quæ ex bonis moribus oritur[n]. Idem dicen-
dum cùm de eo agitur, quod specialem fidẽ
non requirit, sed in genere probari sufficit:
hæc enim facilius ad notitiam uicinorũ per-
ueniunt: ut si probandum sit, aliquem esse
usurarium, hæreticum, uenatorem, aleato-
rem, & si qua similia[o]. Sed & qualitas ipsius
testis perpendenda erit. Quid enim, si uici-
nus uel cõsanguineus quidẽ sit, sed qui nun-
quam cum eo cõuersari consueuisset[p]? Quid
si absens diutius fuisset[q]? uel tali ægritudine
adfectus, ut uerisimiliter non potuerit de ea
re instrui[r]? Quid si nuper in eam uiciniam
cõmigrasset? non enim est uerisimile, talem
iam negocia proximi uicini explorata habuis
se[s]. Intelligetur ergo conclusio hæc in uici-
no, uel coniuncto qui familiaris sit, & uerisi-
militer conscius. †Perpendenda quoque qua 34
litas adsertionis erit: nam quid si testis nega-
tionem aliquã proposuerit[t]? nisi talis sit, quæ
in notitiam uicinorum uel coniunctorum so
leat peruenire[u]. Nam agnato quoque proxi-
mo temerè non creditur, qui simpliciter ne-
get factum esse testamentum: sed discussio-
ne aliqua opus est[x]. †Postremò rem quoque 35
ipsam iudex perpendet, momentaneo actu,
an successiuo explicari potuerit. Quæ enim
momento temporis, uel domi secretò solent
transigi, in aliorũ notitiam non perueniũt[y]:
quod Castrensis hîc tradit[z]. †& ut breuiter fi 36
niamus, ex signis & coniecturis uel intende-
tur legis præsumptio, uel minuetur: unde lex
pluri-

a l. Octaui. ff. unde cogna.
b c. quantum. c. seq. extrà de præsumpt.
c l. fi. de probat. gl. l. si tutor petit. C. de peric. tut.
d l. solam. C. de testib.
e c. in præsentia. de probat.
f Bald. l. si quis ita. de hær. instit. Rota deci. 11. de prob. in antiq.
g l. confessionib. in prin. de interrog. act.
h l. neq; natales. C. de proba. ubi gl.
i l. ij. §. si dubitetur. ubi Bartol. quemad. test. aperi.
k Bar. l. quæsitũ. in fi. de re iud.
l l. si uicinus. C. de nupt.
m Bald. l. paupertas. de excusat. tuto.
n c. cũ dilectus. de purg. cano. c. postquã. de elect.
o Gl. l. ob crimẽ. §. fi. de test. Baldus l. cõuenticulam. C. de episc. & cler. Alex. consil. 72. in primo.
p Soc. cõsil. 187 col. x. uers. secunda ratio.
q l. Titius. §. j. de lib. & posthu.
r Bar. l. is potest. col. iij. de acq. hered.
s Arg. l. qui cum uno. §. fi. de re milit.
t Gl. §. si uerò ab sit. uerb. indifse. auth. de hæred. & falc.
u Gl. mag. l. j. in pri. de ui. actuq; pri.
x Bartol. l. is potest. col. fin. de acq. hær.
y Bal. d. c. quãto
z Bart. l. q duos, col. 5. de re. du.

plurimum hac in re Iudicis officio tribuit[a].
Cæterum & in iure non parum interest, an
certitudini probatio innitatur, an soli præ-
37 sumptioni: & ideo in casu nostro, † si alij te-
stes de ueritate affirment, istis uicinis uel cō-
sanguineis præfe-
rentur[b], qui sola le-
gis præsumptione
sustinentur[c]: quod
Socinus, & Decij
fratres tradiderūt.
Item & ei qui solo
38 tali teste probauerit, † non deferetur iusiuran
dum supplendæ probationis causa[d], tanquā
huiusmodi testimonium omni ex parte inte-
39 grum non sit[e]. † Igitur sententia talium testiū
prætextu lata, nunquam in rem iudicatam
transit, quin quandocunque certioribus pro
bationibus hæ præsumptiuæ elidi possint[f].
Sed & mitius punietur qui talibus probatio-
nibus condemnatus fuerit[g]. Verùm ego po-
steriores hosce effectus temerè non adfirma-
uerim, sed alibi disputandos reseruo.

fidem secuti instituimus, complectitur. Nam (ut libro primo Celsus ait[a]) credendi appellatio generalis est: ideo sub hoc titulo prætor & de commodato, & de

40 a ¶ Celsus ait.) † Locus hic ab autoritate
Iubentij Celsi est, qui Consul, Prætor, Iuris-
consultus fuit, & publicè de iure responden-
41 di habuit potestatem[h]. Vnde apparet hîc, † ar-
gumentum ab autoritate, in iure ualidum es-
se: quod mirum non est in Iureconsultis ue-
teribus, quorum responsa uim legis habe-
bant[i], cùm consulti à iudice ex litigantium
uoluntate erant[k]: unde plerunq; signata re-
sponsa Prætoribus ipsis scribebant, quæ liti-
gatores ipsi ad eos deferebant[l]. In nostrati-
bus uerò recentioribus aliud uidetur[m], qui
interpretando iura scriptis, commentariísque faciendo, aduersus Iustiniani edictum cō-
mittunt[n]. Et ideo non nisi à trecentis annis ci
trà quisquam id ausus fuit. Sed tamen cùm
Principum autoritate constituta sunt gym-
nasia, professoresq; inuitati, qui iura pro-
pter naturales ambiguitates scripto interpre
42 tarentur[o], † apparet generali consuetudine
abrogatam esse illius edicti prohibitionem:
ideoq; in eis à crebrioris sententiæ autoritate
43 ualet argumentum[p], † à qua non nisi ex eui-
denti ratione recedere ius dicenti fas est[q].
44 † Censentur autem hi tanquam iuris testes[r]:
& ideo in pari numero, sicut in testibus, com
munior erit illa sententia, quæ grauioris exi-
stimationis habebit autores[s]. Ita & in his in-
terpretibus dicendum. Quòd si grauiores su
perentur numero, poterit iudex arbitrari,
45 quos sequi debeat[t]. † Hi autem potissimùm
sequendi, quorum interpretatio contextui
46 ipsarum legum magis applaudit[u]. † Sed & tra
ditum est, celebris alicuius responsum Iure-
consulti, clienti prodesse, ne in expensis con-
demnetur[x]: cùm temerè litigasse uideri non
possit, qui summi uiri consilium, licet infeli-
ci euentu, sequutus est[y]. Prodest & ne in
pœnam incidat, quæ ob ignorantiā iuris con
stituta sit[z]: & is enim excusatione dignus
47 est[a]. † Ab autoritate quoque Principis ualet

a d. l. iij. §. tu magis. de testib.
b Arg. c. in nostra. de testib.
c Bal. l. presbyteri. in fin. C. de episc. & cler.
d Gl. l. iij. §. iij. 2. uers. si lector. de minor.
e Ias. repet. l. admonendi. 75. 5. tit. j. 7. fal.
f l. si qua adulterij. C. de adult.
g c. adferte. de præsump.
h l. ij. in fi. de orig. iur.
i §. responsa. Inst. de iur. nat.
h l. iij. §. j. de mino. l. Titius. de act. empt.
l l. ij. §. fin. de orig. iur.
m l. j. C. de legib.
n l. j. §. pen. C. de uet. iur. enucl.
o l. ij. §. his legibus. ubi Bal. de orig. iur.
p l. diui. de iure patro. l. j. de offic. quæsto.
q Bart. l. ij. C. de pœna iud. Dd. c. j. de constit.
r d. l. ij. §. fi. l. fi. C. de ijs qui in eccl. man.
s c. in nostra. de testib.
t Arg. c. in canonicis. 19. distin.
u d. l. ij. §. sed neque. l. j. §. fi. de uet. iur. enucl.
x l. eum quê temerè. ff. de iudic.
y Abb. c. calumniam. in fin. de pœnis.
z l. iuris. C. qui admitti.
a l. in bonorum. de bon. poss.

argumentum, qui legis condendæ potesta-
tem habet[b]. Quod adeò uerum est, † ut etiam 48
priuatorum scriptorum fides, si à Principe in
id approbata sit, confirmetur[c]. Qua ratione
uidemus, in iure nostro Homerum, Hippo-
cratem, Theophra
stum, Ciceronem,
Vergilium, quan-
doque in uim legis
citari. Sic pontifex
Romanus legem
Mosaicam, decre-
ta sanctorum, dicta prophetarum, & huius-
modi exempla quandoque adducit, quæ qui
dem legis autoritatem non habent, nisi qua-
tenus in id approbata reperiantur[d]. Solet ta-
men dici, sancti alicuius scriptoris opinio-
nem, quæ autoritate ueteris uel noui testa-
menti roborata sit, cuicunq; legi, etiam Pon-
tificiæ præferendam[e]: quod rectè recentio-
res intelligunt, † cùm de materia peccati tra- 49
ctatur: aliàs enim leges ipsæ Principum præ
ualerent[f]. † Quapropter in casibus, quibus 50
Pontifex de iure diuino aliquid limitare po-
test, eius lex esset præferenda[g]: nec quicquā
sanctorum autoritas faceret, qui ea mente
non scripserunt, ut dictata sua uim legis ha-
bere uellent. Qua ratione traditum est, Inno-
centij Papæ quarti cōmentarios pro lege ha-
bendos non esse, cùm non eo animo ipse scri
pserit, sed ut interpretis solùm officio funge-
retur[h], † quod & in regulis, quas Cancellariæ 51
uocant, responsum est[i]: eas enim Papæ so-
lùm obseruari in curia sua uolunt: nisi quate
nus editæ sub plumbeo sigillo sint, quod qui
dam scripserunt[k]. † Cæterum & ab autoritate 52
ueterum, in sua cuiusq; arte legitima est pro-
batio: quales sunt qui cōmuni studiosorum
calculo per Academias iandiu approbantur:
ut Hippocrates Galenusq; medicis[l]: Plato
& Aristoteles philosophis[m]: Liuius, Sallu-
stius, Tacitus, historicis[n]: Cicero, & Vergi-
lius humanitatis professoribus[o]. † Idemq; de 53
uetustis Chronicis Doctores hîc sentiunt[p],
& libris, qui in prouinciarum archiuijs fide-
liter conseruati sunt[q]. In quibus tamen om-
nibus iudicio opus est: † quia pleraque uetu- 54
statis per imperitos uel adulatores corrupta
sunt. Sed & monimentis seu lapidum inscri-
ptionibus fidem adhiberi constat[r]: quia sole-
bant plerunque antiqui titulos suos illis in-
scribere[s]. Vnde ex tabulis marmoreis in ædi
cula aliqua repositis, receptum est ius patro-
natus probari[t]: sicut & eius dedicationem,
aut dedicationis legem[u]. Quod & ad gentili-
tia insignia protrahendū est[x], quæ quis tem-
plis, uel altarium ornamentis affigit: tametsi
plerique non tam religionis, quàm ambitio-
nis causa id faciant: quo casu præsentem lau-
dem pro diuinæ remunerationis spe pacisci
uidentur[y]. † Sed quid in teste, qui rationem 55
dicti sui ab autoritate sumat? Et regulariter
traditum est, non probare[z]: quia uidetur hu-
iusmodi testimonium de auditu esse[a], &, ut

b l. j. de constitu. prin. l. fi. C. de legib.
c 16. & 20. dist. per totum.
d Gl. c. nō licet. 10. dist. Feli. c. j. de præsump.
e Gl. c. de libellis. 12. dist.
f Gl. l. j. C. si ut se ab hered.
g 24. q. 1. c. sunt quidā. Doct. c. quæ in eccles. de constit.
h Innocen. c. per tuas. de simon.
i Ancha. consil. 267. Card. 99
k Francis. Pauinus in prælu. gl. extraua. Ioan. xxij.
l l. septimo. 5. de statu ho.
m l. j. de mund. l. si pater. de sol.
n l. in quæstionibus. ad l. Iuliæ maiest. d. l. j. de offi. quæst.
o l. Cicero. ff. de pœn. l. in tantum. in fi. de rerum diuis.
p Gl. in §. hæc autem tria. in proœm. ffdorum.
q l. immunitates. de agri. & cens. si. lib. xj.
r l. monumentorum. C. de reli.
s l. absit. C. de priuil. domus aug. lib. xj.
t Bal. consil. 310 in 5. uol.
u Io. And. rubr. de cōsecr. eccl.
x Feli. c. tertio loco. coln. ij. de probat.
y Domin. 45. distin. c. duo. Ancha. consil. 113
z l. testium. C. de testib.
a Gl. §. si uerò absunt. uerb. uidere. de here. & falc.

Plautus ait, Pluris est testis oculatus unus, quàm auriti decem. In casibus igitur, quibus
56 auriti testes sufficiunt, probabit[a]: †ut in ijs quæ post hominũ memoriam facta esse proponuntur[b]: uel cùm de probatione cognationis matrimonij impediendi gratia agitur[c]. Inducet & generaliter talis testis auritus præsumptionem seu coniecturã potius quandam, quæ alijs probationibus adminiculet[d]:
57 †quam aliqui censuerũt tantæ efficaciæ esse, ut onus probandi in aduersariũ transferat[e]: quod ego non satis probo: quia non constat hanc esse præsumptionem legis, sed potius simplicem coniecturam, quæ nutantem animum iudicis inclinare posit[f], nõ autem tantum præiudicium parti facere[g]: alioqui & fama onus probandi in aduersarium transferret, quod tamen regulariter uerum non est[h]. Cæterum & fidem faciet is testis, cùm à propria autoritate præsidium sumit[i]: ut si interrogatus, quomodo sciat mutuum celebratũ fuisse, respondeat scio, quia uidi schedulam à me tunc scriptam, unde ea res mihi ad memoriam reducta est[k], quod adeò uerum est ut parum referat, etiam si chartula manu eum testem producentis scripta est: non enim ideo præsumetur subornatus testis: quod Rofredus libello ad Senatusconsultum Libonianũ censuit[l]. Sed quid si dicti rationem, testis ex generali & publica autoritate adferat? ut si CHRISTVM sub Augusto Cæsare natum attestaretur, addita ratione, quia id ex Euangelijs liquidò constat. Bartolus negat fidem
58 facere, sed Euangelia ipsa exhibenda[m]. †Ego id speciale esse in mandatis Principum scio, ut absq; scripturæ exhibitione fidem nullam faciant[n]: unde arbitror talem testem, cùm & optimam & euidentissimam rationem adducat, fidem facere. Non tamen negauerim, si adfirmetur quicquam in Euangelijs, de hoc non esse exhibendam scripturam, tuncq; ex scriptura magis quàm ex attestatione oriri probationem[o]. Idemq; in alijs publicis do-
59 cumentis dicendum, †ut si quis in contractus testimonio dixerit, se scire, quia publicũ hac de re documentum perspexerit, non probabit, nisi exhibito instrumento[p], uel nisi pro-
60 betur ipsius documenti amisio[q]: †quo casu quibusdam accedentibus qualitatibus, potest tenor instrumenti probari: ex cuius probatione lex præsumit, ita rem se habuisse[r]. In primis enim oportet documentum citra culpam hosce testes producentis amissum esse[s]. oportet testes non solùm tenoris meminisse, sed etiam uiros peritos, industriosq; esse, qui potuerint scripturæ fidẽ agnoscere[t]: ut quia uiderint in eo nihil solennium deesse, nullo uitio chartæ fidem uacillasse[u]. notarij manũ agnoscant[x], dici & temporis memoriam teneant[y]: & id enim substantiam respicit, ut salua sit redarguendi facultas[z]. Quòd si quicq; horũ desit, fides imminuitur. Non tamen putauerim hanc qualitatem probandam, quòd sint periti: sed satis est, si iudici uel ex interrogationibus, uel aliter de qualitate personarũ quomodocunque appareat[a].

pignore edixit. Nam cuicunq; rei[a] adsentiamus, alienã fidem secuti, mox recepturi quid ex hoc contractu, credere dicimur. Rei quoq; uerbũ, ut generale, Prætor ait.

a ¶ Nam cuicumque rei.) Ex his uerbis adnotãt Doctores, †q̃d ex deli- 61
cto debeatur, propriè rei creditæ appellatione nõ cõprændi. Is enim cui debet, delinquẽtis fidem secutus nõ est[b]. Creditorem tamen ex communi usu loquendi dici, ex Butrigarij sententia communiter receptũ est[b]. Sed Fulgosius, Salicetus, Pontanus hanc differentiam inter rem creditam & creditorem non probant[c], quibus & nos assentimur. Cùm enim & creditor & creditum à uerbo Credere formentur, quod de unius proprietate dicitur, de alio quoque di-
ci debet: † quia & hæc Topicorum regula est, 62
uta coniugatis probabilis sit locus[d], quod Cicero ad Trebatiũ scribit, ut meritò hanc sententiam tutiorem esse Alexander censuerit: quia quoties aliquid immutatur, id quoque immutatum censetur, quod gradatim consequitur[e]. Et hinc disputat Pontanus: An moratoria dilatione aduersus creditores alicui concessa, id quoq; differatur, quod ex delicto debitũ sit: & concludit differri, ut priuilegiũ Principis latè intelligatur[f]. Quod procederet, si de præiudicio concedentis tantùm ageretur[g]: uel aliàs nulli fieret præiudicium, ut cùm de redimendo captiuo agitur[h]. Meritò igitur Cyni, Gulielmiq; receptior est senten-
tia: † quia difficilius quisque aduersus credi- 63
tores ex delicto priuilegium impetrat, quàm aduersus eos, quibus ex contractu debet[i]. Nam & si quis post priuilegium deliquerit, eo non adiuuatur[k]: ut uerisimile sit idem esse, si ante priuilegium peccauerit[l]. Nec obstat quod talis ex cõmuni loquendi usu creditor dicatur, & sic uerba priuilegij pro debitore sint: quia ego non tam ex communi usu, quàm ex lata significatione id esse arbitror: lex enim ait, creditoris loco esse[m]. Vnde ut demus eam significationẽ edicto, quod Caius, Vlpianusq; interpretabantur, conuenire[n], sicut & alijs quibusdam iuris communis locis[o]: non idcirco sequitur, ut idem sit in
priuilegij huius sensu, † quod strictius acci- 64
piendum est[p]. Sed & non absimilis est hæsita-
tio, † quid in eo quod ex legato uel fideicom- 65
misso debetur? Et hic magis propriè creditorem esse dicendum est: quia hæres adeundo, quasi contrahere cum legatarijs uidetur[q], & ideo illi aliquo modo eius fidem sequuti censentur. Nam & testator ipse fidem hæredis sequutus est, unde & fideicommissi est nomen[r]. Repræsentat autem in ea parte testatorem ipsum legatarius[s]. Satis igitur est ut creditor quis dicatur, quòd fidem alterius secutus

a Spec. in tit. de testib. uers. testimonium uerò. de audit. col. 26.
b l. si arbiter. de probat. l. ij. §. idem Labeo. ij. ff. de aq. pl. ar.
c c. licet uniuersis. de testib.
d Arch. 22. q. 9. c. hoc uidetur.
e Rom. sin. 343.
f Bart. l. admonendi. col. iij. ff. iu. i.
g Arg. l. si prius. de no. op. nun.
h Bart. l. de minor. col. fin. de quæst.
i l. iubemus. C. de test.
k l. sed si quis ex. quemad. testa. ape.
l Felin. c. prætere. de test. co.
m l. j. C. de mãd. princ. §. eos. auth. de colla.
n l. pactũ q̃d bona. C. de pact.
o l. si ita. de cõd. & dem. Auth. si quis in aliq. C. de eden.
p d. auth. si quis in aliq.
q l. fi. C. de fid. instru. l. si quis ex arg. §. fin. ff. de eden.
r Feli. c. sicut. j. col. de re iud.
s l. sicut. l. fin. C. de fid. instr.
t c. cum olim. de priuile. Alex. cõsil. 196. in a
u l. fi. C. de edic. diui Adri. toll.
x § si quis. auth. de instru. caut. & fide.
y Auth. ut præpo. no. c. quoniam. de prob.

z l. optimam. C. de contrah. stipu.
a Gl. d. l. iij. uers. imminuitur. ubi Fulg. de testib. gl. §. j. uerb. officij. auth. de testib.
b l. creditores. l. seq. de uer. sig.
c Arg. l. fi. de acceptil.
d l. si cogna. in fi. de reb. du. Lucius. uers. nec communem. de usufr.
e Gl. c. cũ in conctis. uerb. attingerit. de elect. gl. clem. generalem. de ætat. & qual.
f l. fin. ff. de constit. princ.
g l. j. §. meritò. ne quid in loc. publ.
h Gloss. c. sacro. 12. q. 2.
i l. sed si ex parte. §. quanquã. ff. quod cuiusq. uniu. nomine. l. si reum. de re iud.
k §. quod si delinquent. auth. de mand. princ.
l c. quemadmodum. de iur. iu.
m l. si cui ex empto. de uer. sig.
n d. l. creditores. & l. seq.
o l. rescriptũ. de pact. §. pen. instit. de pœn. temerè litig.
p c. ex tuarũ. de autor. et usu pallij.
q l. apud Iulia. §. fi. ex qui. caus. in poss. eat.
r Instit. de codicill. in prin.
s l. id tempus. in fi. ff. de usuca. l. fin. in fi. de fideicõmiss.

66 tus sit uel uerè, uel legis interpretatione[a]: †si-
cut uera & propria possessio illa dicitur, quæ
67 legis cōmento transfertur[b]: †quod & in quæ-
stione cessionarij, infrà senuiunt Doctores:
fortiusq́; censuerim, & hoc casu propriè rem
creditam dici[c], quod Salicetus & Fulgosius
tradiderunt. Nam & infrà huic titulo subij-
68 citur de condictione indebiti, †tanquam & il
le tractatus ad res creditas pertineat: & tamē
qui indebitum soluit, uerè fidem accipientis
non sequitur, imò errat[d]. Nec me mouet,
quòd quandoque uidemus cōstitui differen
tiam inter legatarios, & cæteros creditores[e]:
quia & sæpe uidemus, speciem aliquam di-
uerso iure à genere, uel ab eiusdem generis
alia specie separari[f], nec tamē sequitur, quin
propriè species suo generi insit: uideturq́;
hæc sententia hodie receptior esse. Sed rur-
sus dubitatur, †quid in creditore conditiona-
69 li? Et uidetur non esse propriè creditorem:
quia mox non est recepturus, ut hic dicitur.
Quid enim si conditio non eueniat? Item
quia lex non simpliciter creditorem, sed con
ditionalem uocat[g]: ea autem adiectio impro-
priè creditorem dici indicat[h]: quod maximè
in conditione dicendum, quæ proprietatem
70 contractus uidetur mutare. †Vnde donatio
conditionalis propriè non est donatio[i]. Item,
quia id ab inuito extorqueri non potest. Er-
go si reus non est debitor[k], nec ipse credi-
tor propriè dicendus est. Et ita censent hic
cōmuniter interpretes. Sed pro diuersa sen-
tentia urget Vlpiani responsum, contractus
à legatis distinguens, & in contractu, penden
te conditione, creditorem esse affirmans[l].
Idemq́; alibi, hos quibus sub conditione de-
betur, creditores accipi ait[m]: quod qui ex cō-
muni loquendi usu, non autem ex proprie-
tate intelligunt, uim uerbis legis faciunt, &
(ut Picus ait) in bicipiti Parnasso somniant.
Nam nisi in tali ius crediti firmũ esset, trans-
mitti in hæredem utique non posset[n]. Nec
lex nostra huic sententiæ aduersatur, quæ ad
assentientis opinionem refertur, ut mox, per
fecto contractu, credat fore, ut quandoque
71 recipere possit. †Participiũ enim futuri tem-
poris, Recepturus, ad animi quandam uo-
luntatem[o], ut Valla existimauit, refertur.
Nec uerum est, ex conditione proprietatem
mutari, nisi eiusmodi sit, quæ substantiæ con
tractus aduersetur, ut in donatione dici-
mus[p]: Donatio enim executionis, quæ per
translationem iuris fit, nomen est, quæ à con
ditione impeditur: secus si à conuentione no
72 men assumpsisset[q]. † Nam quoties adiecta
qualitas definitioni nō aduersatur, nihil pro-
prietati obest. Vnde soror uterina, propriè
est soror[r]: pronepos, proauus, propriè ne-
potis, aut aui appellatione comprænditur[s].
Et ut demus reum ipsum propriè debitorem
non esse[t], (quod tamen non nisi argumento
à contrario legis sensu colligitur) non sequi-
73 tur quin alius sit propriè creditor, †quia ar-
gumentum à correlatiuis ad sensum respicit,

a l. j. C. qui man. non poss. l. qui in fran. §. ex omnu. ff. qui & à quib. manu.
b l. quod meo. ubi Alex. de acquir. poss.
c l. si is cui. §. Flauius. de solut.
d l. si per errorē. de iuris. om. iu.
e l. si. §. j. uers. licentia uerò. C. de iur. delibe. l. quoties. ☞. de sepa.
f l. cum lege. de test. Bal. l. ij. C. de iur. aur. anulorum.
g l. cōditionales. l. seq. ff. de uer. signif.
h Bart. l. Lucius. §. quæsitum. de lega. ij.
i l. j. ij. respons. de donat.
k l. debitor. de uerb. sig.
l l. is cui. §. j. de actio.
m d. l. creditores
n §. ex conditionali. Instit. de uerb. oblig.
o Gl. l. ij. in pri. ☞. eod.
p d. l. j. de donat.
q Bar. l. iuris gentium. in prin. de pact.
r Soci. consil. 25. in tertio.
s Dd. l. Gallus. §. forsitan. de lib. & posthu.
t d. l. debitor.

non ad uocis proprietatem: quod & Ale-
xander hic sentire uidetur[u]. Vnde nihil repu
gnat, reum impropriè debitorem dici, alium
uerò propriè creditorem esse: non enim de-
finitur debitor quis esse, cuius fidem quis se-
quutus est. Vnde apparet, quod ad uim uer-
bi attinet, non esse correlatiua hæc, cùm cor-
relatiuas definitiones non habeant. Sed sa-
tius denique est sic distinguere, ut si de effe-
ctu exactionis loquamur, talis propriè non
sit creditor[x]: & ita communem sententiam de
fendamus. Si uerò de forma, uel solennitate
contractus tractetur, secus sit, ut Decius re-
ctè ait: dicitur enim tunc propriè creditum
subesse[y]. Idem si de materia agatur, quæ pro-
miscuè tam conditionali, quàm puro credi-
tori conueniat[z]. Idem si conditio talis sit,
quæ exceptionem perpetuam non inducat,
ut in fideiussore infrà dicemus: uel ea condi-
tio omnino sit euentura[a], quod Romanus
hic sensit[b]. Quapropter idem generaliter in
creditore in diem dicendum esset: certum e-
nim est diem euenturam: unde à principio
obligatio, & actio oritur[c]. Illud quoque exi-
stimauerim, postquam cōditio euenerit, cen
seri etiam propriè retrò creditorem fuisse, li-
cet secus sit in legatis[d]: quia in eis conditio
retrò non trahitur[e]. Sed quid in cessionario
dicendum? an is propriè creditor sit? †Et re- 74
ceptum est, esse[f]. Cùm enim in eum transla-
tæ sint actiones, repræsentat iuris interpre-
tione primum creditorem[g]: & ideo in qua-
libet dispositione, creditoris appellatione cō
prænderetur, nisi diuersa legislatoris mens
argueretur: ut quia eius rei facta esset cessio,
quæ iure cedi non posset[h]. Nam & si lex iu-
beat petente creditore, debitorem in carce-
rem duci, non ducetur, nisi denunciatum sit,
debitoris cessionem factam esse[i], cùm pro-
pter ignorantiam nihil imputari possit ei,
qui non soluerit[k]: licet Pontano aliud quan-
doque uisum sit[l], quem ego hac in re non se-
quor. Sed nunquid reus ipse propriè cessio-
narij debitor appellabitur? Et Baldus ne-
gat[m], sed alij aiunt, quorum sententia mihi
uidetur melior: ab eo enim inuito extorque-
ri pecunia potest[n]. Quòd si ex parte debito-
ris cessio facta sit, tunc Baldi sententia pro-
babilior est, ut talis cessionarius propriè nō
sit debitor[o]. †Sed an fideiussor propriè debi- 75
tor sit? Et ferè omnes tradunt esse, quia iura
eum plerunque appellant debitorem[p]: &
quia uerum est, eius fidem secutum esse cre-
ditorem, licet non solius, nec beneficium ex-
cussionis facit[q], ut ideo minus debitor dica-
tur, cùm ex eo perpetua exceptio non oria-
tur[r]. Vnde sæpissimè responsum est, ut qua
ratione debitor minoris à tutela reijcitur[s],
eadem & qui fideiussor debitoris fuit[t]. Sed
quid si lege municipum, debitor ex contra-
ctu prohibeatur immobilia alienare, an & fi-
deiussorem comprændat eius qui soluendo
sit? Et propter rationem legis responsum est,
fideiussorem non prohiberi: quod hic Bal-

u Alex. uers. nō obstat. d. l. debitor.
x Arg. d. l. debitor.
y ☞. l. seq. §. fin. uerb. post nuptias.
z Gl. auth. minoris. uers. hæc aūt. C. qui tut. da. l. in possessionē. ubi Bar. ☞. ex quib. cau. in possess.
a l. si pupillus. §. quæ sub conditione. de noua.
b Io. And. in Speculo. in rub. de cessio. actio. in fin.
c Bar. l. ita stipulatus. 2. quæst. de uerb. oblig.
d d. l. is cui.
e l. j. §. serui. ff. ad Sylla.
f l. ab Anastasio. uerb. alium credere. C. mād.
g l. ij. C. de donationib.
h l. si mulier. §. ex asse. ff. de iure dot.
i Bald. l. per diuers. 10. q. C. mand.
k Alex. cōsil. 95. col. iiij. y. nol.
l Rom. cōs. 142
m Bal. l. penul. in prin. C. ad Trebell.
n d. l. debitor.
o l. planè. ubi Baldus. ☞. fam. ercisc̄unde.
p l. & magis. de sol. l. blāditur. C. de fideiuss.
q Auth. præsente. C. de fideiuss.
r d. l. creditores.
s d. auth. minoris.
t Angel. auth. ubi qui oblig. in prin.

dus disputat, & alij probant[a]. Sed quum fideiussor debitor sit, cur in hoc tractatu nihil de fideiussoribus dicitur? An, quod Gulielmus ait, sub titulo mandati satis comprænditur? quod Baldus non probat. An, quod ego sentio, qa sub hoc titulo Prætor nō de creditis quibuscūque tractat, sed de rebus? Et ideo omnes contractus hic continentur, qui uel re principaliter contrahuntur[b], uel consensu, quorum tamen substantiam res respiciat[c]. At fideiussoria obligatio, licet alijs quoque contractibus accedat[d], tamen solis uerbis contrahitur[e].

a Alber. in statu. quæst. 179. in prima part.
b Insti. quib. mo. re contrah. ob.
c Instit. de oblig. quæ ex cōsen.
d Instit. de fideiuss. in prin.
e l. blanditur. C. de fideiuss.

PAVL. LIB. XXVIII. *Ad edictum.*

1 *Exemplis dispositio non restringitur.*
2 *Verus sensus Iurisconsf. secundum Alciatum.*
3 *Bartoli sententia hic reprobatur.*
4 *Donatio olim contractus innominatus, hodie uerò nominatus.*
5 *Ex solutione non mutatur nomen obligationis, sed extinguitur.*
6 *Aduerbium, Quandoq;, interpretatur.*
7 *An species deterior facta solui possit in mutuo.*
8 *Idem restituendum, quo pacto intelligendum in libello in contractu mutui.*
9 *An ualeat pactū in mutuo, ut eadem prorsus species restituatur.*
10 *In contractibus bonæ fidei informatur à pacto aduersus naturalis contractus, etiam actio: secus si sit stricti iuris.*
11 *Pactum quando contractum reformet uel non.*
12 *Ex eodem facto diuersæ species contractus non oriuntur.*
13 *Huius regulæ exceptiones quædam.*
14 *Commodatum quando contrahatur.*
15 *Commodatum aliquando transire in aliam contractus speciem.*
16 *Bartoli sententia improbatur.*
17 *Explicatio l. Lucius. ff. de donationib.*
18 *Precarium à cōmodato qua ratione differat.*
19 *Depositum quando contrahatur.*
20 *An mercede constituta pro custodia, maneat depositum.*
21 *Quoties id agitur ut aliud in specie, idem autem in genere reddatur, præsumi mutuum.*
22 *Etiamsi in aliquibus contractus mutetur, dummodo non in ijs quæ substantiam & originem respiciunt, in reliquis tamen manet firmus.*
23 *Si id agitur, ut reddatur species pro specie, qui contractus dicantur celebrati.*
24 *Quis contractus oriatur, si actum sit, ut pro quantitate detur species.*
25 *Mentio precij uenditionem arguit.*
26 *Cùm genus datur pro pecunia, uenditio facta esse dicitur.*
27 *Venditor solùm ad rem tradendam tenetur.*
28 *Pecuniæ usus, & cur inuenta.*
29 *In mixtis inspiciendum quid uerisimiliter cōtrahentes egerint, & quid principalius in contractu deductum.*
30 *Contractus posse permisceri.*
31 *Cùm triticum aut simile datur pro opera, nō dicitur locatio, sed contractus innominatus.*
32 *Sponsio contractui innominato accedit.*

MVTVVM Iurisconsultus, qui propriū genus, differentiasq; mutui hac lege explicare intendit, à proprij declaratione, id est, à substantia incipit: ostenditq; in mutuo id agi, ut non eadem species, sed idem in genere reddatur. Nam si eadem species redderetur, cōmodatum aut depositum esset, quæ Iurisconsulti differentia, imperfecta ex Doctorum nostrorum interpretatione est, cùm possit & alius contractus esse, puta pignoris uel precarij. Potest & locationis, aut innominatus esse[f]. Vnde sequitur, Iurisconsultū has parteis minimè sufficienter enumerasse[g]: q̄d sanequàm indecorum tanto autori fuit. Picus hîc depositi & commodati mentionem factam exempli causa arbitratur. 1 †Constat autē, exemplis dispositionem non restringi[h]. Sed certè uerba huic expositioni reclamant, cùm ex dictione, Alioquin, appareat in uim sententiæ, non autem exempli proferri[i]. Accursius subaudit ad contextum, uel alius contractus: quæ expositio nō interpretatur, sed nouam legem condit: nec tantum, opinor, licuit Accursio[k]. 2 †Ego id Iurisconsultum sensisse arbitror. Pone, tibi centum aureos mutuaui, adiecto pacto, ut eosdem omnino mihi redderes: pactio hæc aduersus mutui substantiam est, & ideo in alium contractū illud reformat[l]. Aut igitur dedi utilitatis tuæ causa, & erit commodatum: aut meæ, & erit depositum: hi enim contractus proximius mutuo accedunt, quàm precarium, aut pignus, aut similia genera. Dixerit aliquis: Atqui plurimum differunt, cùm in eis dominium non transferatur[m], in mutuo transferatur. Sed respondeo, hoc casu cùm actum est eandem pecuniam restitui, uerisimile est non transferri dominium: sicut enim in deposito cùm agitur tantundem reddi, dominiū aduersus contractus naturam transit[n]: ita in opposita propositione dicendum, ut in mutuo, cùm tantundem restitui conuentum est, nō transeat[o]. Quamuis etiamsi censeamus dominiū transire, & in hoc id mutuum à precario, pignore, cæterisq; similibus differre: non tamen consequens erit, quin sit aut commodatum, aut depositum: quod legis nostræ uerba necessariò probant: nec enim translatio dominij, contractui depositi repugnat[p]. Vnde si tibi scyphos dedi, & sic dominium transtuli, ut eosdem mihi redderes, commodati esse actionem Pomponius ait[q], quia in specie res data est: secus si scyphos, tanquam argenti certum pondus: tunc enim præscriptis uerbis agitur: apparetq; in eo responso non de traditione, aut datione dubitari, sed an actum sit, ut in specie res restitueretur, an ut certum genus. 3 †Quapropter hîc Bartoli, aliorumq; sententiam probare non possum, existimantium hoc casu, contractum esse innominatū, cùm do ut des: idq; quorundam iurium argumento, quæ uel loquuntur, cùm non id agitur ut eadem res detur, sed ut diuersa[r]. Inter quos casus apertissimam differentiam lex nostra constituit: ut cùm dominium nō speciei (quæ functionem in genere recipere posset, de qua loquitur lex nostra) sed areæ transfertur, ut in meliorem formam reducta, pro parte tantum reddatur[s]: quo casu, siue propter formæ mutationem[t], siue propter mercedis

LEX II. MVtuū damus

f l. si tibi poliendα. ff. de præsc. uerb.
g l. patre furioso. ff. de ijs qui sunt sui uel al.
h l. j. §. quod uulgò. de ui & ui arm.
i Bar. l. j. q. 4. de cond. & dem.
k Gl. l. j. §. pen. C. de uet. iu. en.
l l. cum manu. in fin. de contrahen. emp. l. j. in fin. mand.
m l. licet. §. rei. depositi.
n l. in nauc. uers. idem uaris. loc.
o l. fin. §. si. de lega. iij.
p l. die. §. fin. ff. depos.
q l. fin. ff. de præscript. uerb.
r l. naturalis. §. j. de præscr. uer.
s l. si tibi areæ. de præscrip. uer.
t l. repeti. §. fin. quib. mo. usufruct. amit. l. in nauc. §. loca.

cedis in re ipsa retentionem[a], non potest cõ-
modatum, aut depositum rectè dici, meritò
contractus innominatus est. Sicut & cùm
dominium transfertur hac lege, ut inconti-
nenti ante ullum receptum commodum red
datur[b]: nam & tũc
cõtractus innomi- recepturi non ean-
natus est, ut Pur-
puratus ait: sed ir-
ritus, & qui pro nullo habetur[c], quod Soci-
nus arbitratus est, cui assentio, nisi restitutio
4 ex causa alterius contractus fiat[d]. † Idem fuit
de iure ueteri in donationibus, quæ sub mo-
do factæ sunt, ut post aliquod tempus ad do-
natorem res reuertatur[e]. Hodie autem ex le-
ge Iustiniani, hic contractus nominatus est,
& actionem parit[f]: quod & ex aliquorum sen
tentia, in specie ob dotem datam dici potest:
tametsi receptius sit, olim quoque fuisse uo-
minatum dotis contractum[g]. Sed hoc casu,
dominium speciei mobilis uidetur ipso iure
retrò transferri[h]: nec talis restitutio ad sub-
stantiam contractus pertinet, sed ad acciden-
tem soluti matrimonij causam. Iuriscõsultus
autẽ hìc loquitur de eo, qui dare debet, id est,
facto suo dominium retrò transferre, idq; ex
propria contractus substantia.

a ¶ Speciem.) Speciem, id est, rem seu
corpus[i]. Sed quid si debitor, qui fortè pecu-
nia sibi mutuata, uel uino aut tritico non e-
get, illud idem, quod accepit, reddere uelit?
Et posse id, etiam creditore inuito, omniũ fe-
rè sententia receptum est[k]: quia non ideo mi
nus mutuũ est, cùm satis sit à principio eius
opinionis contrahentes fuisse, ut idem in ge-
5 nere redderetur[l]. † Vnde cùm tunc mutuum
propriè esset, ex solutione non mutatur obli
gationis nomen, sed extinguitur[m]. Ex succe
denti enim actu, quæ ritè facta sunt, infecta
fieri non possunt[n]. Nam & satis in eodem ge
nere reddidisse uidetur, qui eandem speciem
reddidit. Et ea certè sub illo genere contine-
batur, quod Alexander scripsit. Nec obstat
quòd lex ait, in mutuo quandoq; nobis non
easdem res reddi[o]: quę uerba arguũt, & quan
doq; reddi, & consequenter id agi à principio
6 posse: quia Fulg. & Decius aduerbiũ † Quan-
doq;, interpretantur, non aliqua uice, sed ali-
quo tempore[p]. Ego eum Institutionũ locum
aliter legi in antiquis codicibus scio, nempe
hoc modo: Et quoniã nobis non eædem res,
sed aliæ eiusdem naturæ, & qualitatis reddan
tur, inde etiam mutuum appellatum est, &c̃.
7 qua lectione nihil prorsus obstat. † Sed quid
si ea species deterior facta sit? ut quia moneta
illa edicto principis imminuta, uel abolita
sit. Et Alexander Purpuratusq; non libera-
ri soluentem, creditore inuito, rectè aiunt[q].
Nam & illud traditum est, si pro restitutione
mutui, alia species diuersi generis ex consen-
su partium reddatur, extingui obligationẽ[r],
nec ideo minus censeri à principio fuisse mu-
tuum: quod Bartolus & cæteri hic approba-
8 runt[s]. † Sed an libellus sustineatur, quo actor

a l. j. §. si uestimẽta. depos.
b Arg. c. debitores. de usur. Ias. l. frater. 2. not. de cõ. ind.
c l. qui sit. de sol.
d l. si tibi. ff. cod.
e l. j. C. de donat. quæ sub modo.
f l. si quis argentum. C. de don.
g Doct. rub. sol. matr.
h l. in reb. de iur. dot. Alex. l. si moram. col. ij. sol. matr.
i l. sed si certos. de leg. j.
k Gl. Cyn. Alex. Dect.
l Arg. l. sed an ultro. §. j. de nego. gest.
m Inst. quib. mo. tollitur oblig. in prin.
n Ar. l. j. §. si uir. de acq. possess.
o Inst. qui. mo. re contrah. oblig. in prin.
p l. res in dotem. ff. de iur. dot.
q Lex quid. ff. eo.
r Argu. l. precij causa. C. de resciнd. uend.
s l. si pro mutuo. C. eod.

petierit, eum qui mutuò accepit, condemna-
ri, ad idem restituendum quod accepit? Et su
stineri, Alexander, Socinus, Iason, Decius,
tradiderunt, arg. legis nostræ, ut fiat interpre
tatio, tanquam idem in genere, non in specie
petitum sit[t]. Con-
dem speciẽ[u], quã de- trà Purpuratus, qa
nimia est abusio,
altera ex dictione
Idem, altera ex relatiuo Quod: solet enim
Id, relationem speciei, non autem generis fa-
cere[u]. Ego, si reus nihil de libelli obscuritate
obiecerit, priorem sententiam ueriorem ar-
bitror: si obiecerit, Purpurato accedo: de-
buit enim certior fieri, quid actor peteret[x].
† Sed nunquid ualeat pactum in mutuo, 9
quòd eadem omnino species restituatur? Et
Accursius cæteriq; non ualere censuerunt,
ut sit mutuum tanquam eius substantię repu
gnet[y]. Reformabit igitur hæc pactio contra-
ctum, & actio ex innominato dabitur, ut
plerique sentiunt: uel ex commodato, uel
deposito, ut ego suprà malui[z]. Sed cur se-
cus est in deposito, in quo ualet pactum, ut
dominium transferatur[a]? Respondeo, † cùm 10
depositum bonæ fidei sit, informatur ab e-
iusmodi pacto aduersus naturalia contra-
ctus concepto, non solùm contractus, sed a-
ctio[b]. At in mutuo, quod stricti iuris est, a-
ctio informari non potest: unde solùm ex
alio contractu agetur[c]. Idq; ego uerius arbi-
tror, quàm quod Decius tradit, qui nec ex 11
deposito quidem agi credidit: quæ senten-
tia aduersus legis uerba est. † Sanè quoties
pactum contractui repugnat, distinguen-
dum est, ut si substantiæ repugnet, non ua-
leat contractus, sed in aliam speciem refor-
metur, pactumque attendatur[d]: siue contra-
ctus bonæ fidei sit[e], siue stricti iuris, qua-
lis in casu nostro contractus mutui, uel do-
natio[f]: siue de iudicio agamus, quod stri-
cti quidem iuris sit[g], sed bonæ fidei natu-
ram imitetur[h], semper pactum attendimus,
etiam si actus periret. Vnde & quum quis,
Obligo me, inquit, animo non obligandi,
nihil agitur[i]. Quòd si naturæ contractus re-
pugnet, eodem modo semper ualet pactum,
si contractus bonæ fidei est, ut actione à
contractu informata agi posit[k], si stricti iu-
ris, ut ex eo contractu agatur, uel excipia-
tur, quem pactum inducit[l]: quo casu Do-
ctores nostri intelligi quoque possunt. Non
procedunt quoque hæc, quoties contra-
ctus à uoluntate nostra pendet: nam pactum
in contrarium non ualeret: ut si constituo
procuratorẽ hac lege, ne posim eum reuoca
re[m]. Idem in deposito, quod ad nutum depo-
nentis reuocari potest, etiã si actum sit, ne re-
uocetur[n]. Vnde multò magis idem hoc casu
dicendum fuit, cùm tale pactũ aduersus sub-
stantiam cõtractus esset, quæ in libera uolun
tate unius consistat[o]. Nam & tali casu, si extin
gui cõtractũ diceremus, adiectio pacti ei no-
ceret, cuius causa conceptum erat[p]. Idem

t l. si quis intentione. de iudi.
u l. fine. C. de nego. gest. l. eam quam. C. de fideicõm. ubi gl.
x l. j. de edẽ. Ias. l. sed & si possessori. §. item si iureiuero. infra tit. j.
y l. cũ manu. §. fin. de contrahen. empt.
z l. fi. de præscr. uerb.
a l. Lucius. l. die. §. j. l. Publia. §. j. ff. depos.
b l. in bonæ fidei. C. de pactis. ubi dixi.
c Bart. l. lecta. co lum. fin. ff. cod.
d d. l. iuris gent. §. adeò. de pac.
e d. l. cũ manu. §. fi.
f l. ubi ita. de donat. cau. mort.
g l. quod heres. ff. de eo qđ certo loc.
h l. per seruũ. §. fi. de usu & habit.
i Bart. l. non solum. §. morte. col. 5. de operis no. nunc.
k d. l. Lucius. d. l. die.
l d. l. fin. de præscript. uerb. gl. l. ij. C. de iure emphyt.
m Gl. c. si de procur. in 6. uerb. reuocatus. l. si quis. in princ. de legat. iij. ubi Bart.
n l. j. §. penult. ff. depos.
o l. si precariò. ff de prec.
p l. si peculiũ. §. j. ubi Barto. de penu leg.

a l.j. §.j. si usufruct.pet.
b l.detestatio. colum. 7. de uer. signif.

cùm pactum extrinsecus adminiculum aliquod substantiæ repugnans induceret[a]: qua de re alibi à nobis disputatum est[b]. Idem cùm uniuersali personæ bonorumq; translationi modus impossibilis, puta reseruatio rei particularis, adijcitur:

uitiatur enim modus, seu pactum: ut Bartolus in co dimus: alioquin[a] aut cōmodatū[b] erit, aut

c Bart. auth. ingressi. C. de sacrosan. eccles.

censuit, qui professioni monasticæ se dedicauit, reseruatis certis bonis[c].

12 a ¶ Alioquin.) †Non igitur ex eodem facto diuersæ species contractus oriri possunt, ut Bartolus & cæteri hic annotant: quod utique certum est, cùm contraria natura species illæ consistunt: ut in mutuo, cuius natura est, ut idem in genere reddatur: & deposito, uel commodato, in quibus eadem species restituenda est. Idem quum ex tali facto principalis aliquis cōtractus oritur: nam alius consequens illi principali potius accedit, ut ille plenior uideatur[d]. Cùm enim ex principali satis prouideatur partibus, etiam ratione subsequentis conuentionis, frustra nouum contractum lex induceret[e]. Meritò igitur unus tantùm contractus celebratus censetur, qui

d l.j. §. quod si rem. depos.
e l.idemq;. §. si quis Titio. infra mand.
f l.j. §. idem Pōponius. ff. depositi.

13 menti partium magis accedat[f]. †Quæ tamen conclusio perpetua non est: oritur enim ex eodem facto quandoque contractus seu actio specialis & generalis[g]: quo factum est, ut & contractus uenditionis, cum innominato eodem ex facto, sed diuersis respectibus nascatur[h]. Idem in contractu commodati[i]. quod & in pacto contractibus bonæ fidei incontinenti subiecto receptum est: censetur enim præcedentis nominati contractus pars[k], & etiam innominatus, ut est frequentius traditum; unde utraque actio ex eo oritur[l]. Quod & in precario dicendum, ex quo datur interdictum, quod restitutorium, & summariæ cognitionis est[m]: itemq; actio præscriptis uerbis[n], quę plenariam cognitionem desiderat. Vnde respectu interdicti, uidetur nominatus contractus; respectu actionis præscriptis uerbis, uidetur innominatus: licet aliter hac in re senserit Accursius[o]. Sed & ex eadem specie receptum est, duplicem uideri contractum innominatum celebrari: ut cùm conuenimus, uti acceptis centum, eas Romam: ex parte tua erit contractus, Facio ut des: ex parte mea, Do ut facias. In delictis quoque dubium non est eodem ex facto plura crimina committi[p], quæ è diuersis legibus puniant[q]. Sed & ex actu liberatorio constat non distractum solùm, sed etiam contractum produci[r]: quod hîc Alexander annotauit. Illud quoque receptum est, ex eodem actu, & stipulationem, & alium quemlibet contractum resultare posse: quia contractus ipse legitimam stipulationi causam præstat[s]: & quia stipulatio idcirco inuenta est, ut alios contractus confirmet[t]: quod intelligendum, cùm uerba definitioni stipula-

g l. certi cōdict. §.eo. l. si remunerādi. §. apud Iulia. §. mand.
h l. Labeo. ij. de contrah. empt.
i l. si gratuitā. in prin. de præscript. uerb.
k l. fundi. de contrahen. empt.
l l. ij. C. de pact. inter empt. l. si uir. de præscr. uerb. l. si cōuenit. ff. de resci. uend.
m l. ij. l. interdū. de precar.
n d. l. ij. et l. duo. in fi. de preca.
o d. l. interdum.
p l. ij. de priuat. delict. l. plura. de act. & oblig.
q l. j. ut bon. rap. l. senatus. de accusat.
r l. in numerationibus. in fin. de solutionib.
s l. ij. §. Titia. de doli except.
t l. v. §. cōuentionales. ff. de uer bor. oblig.

tionis conueniunt: ut si dicam, Promittis mihi ementi Stichum seruū precio decem? promitto[u]. & ita se habet communis opinio. Sed si dicam, uendis mihi seruum Stichum decem? uendo: quia uerba promissionem iu su

u Cyn. l. hac consultissima. §. p nūcupationē. C. de testa.

turum nullam continent, censuit Alexander non esse stipulationem[x]. Nec quicquā facit De-

depositum, sed idem genus. Nam si aliud

x l. v. §. stipulatio. de uer. obl.
y l. si stipulatus. de usur.
z d. §. stipulatio.
a l. ij. de usufructa. re.
b d. §. stipulatio. in rub. cod. ut.

cij contradicentis ratio, tanquam stipulatio naturam contractus uenditionis imitetur[y]: & ideo tunc nihil necesse sit, futuram præstationem respici: uerum enim est, stipulationē contractū cui accedit imitari, sed salua tamē substantia sua, quæ ex definitione colligit[z]: nec enim stipulatio est, cui stipulationis substantia deficit[a]. At definitio stipulationis hoc habet, ut futuram rei promissionem inducat. Sed quid hac in quæstione ego sentiam, alibi diffusius attigi[b].

b ¶Commodatum.) †Quoties res aliqua 14
certi cōmodi causa, id est, ob determinatum usum datur, commodatum est[c]: sic dictum, quód cum modo, id est, præscripto fine detur.† Transit tamen hæc species nō rarò in a- 15
lium contractum: quandoq; in contractum innominatum, ut cùm datio gratuita non est, sed ut mutua uice, & ipse dans aliquid accipiat[d]: uel cùm agitur disiunctiuè, aut rem cōmodatam restitui, aut tantum dari[e]. Idem cùm usus ratione rei certus, ratione temporis incertus est[f], quandoque transit in contractum precarij, quod quidem precibus petentis conceditur tandiu tenendum, quandiu qui concessit patitur[g]: †idq; ut Bartolus 16
cōminiscitur, usus incerti causa. Vnde cùm dies nulla subest, ex Scæuolæ responso censuit esse precarium[h]. Sed hanc sententiam ego probare nequeo, †quia responsum Scæ- 17
uolæ sub Rubrica de donationibus positum, de contractu potius donationis intelligendū uidetur[i], quàm de precario. Certus enim usus ibi sat expressus fuerat, & non est uerisimile, habitationem precariò acceptam[k], unde quis statim, & sine causa, sola concedentis uoluntate cum incommodo suo potuisset eijci[l], maximè cùm in eo responso ius utendi non à uoluntate concedentis, sed ipsius accipientis ex uerbis epistolæ penderet. Nec me mouet, quòd possint hæredes mutare uoluntatem: quia donatio erat, id est, cōtractus olim innominatus, in quo ante traditionem licita erat pœnitentia[m], & ideo respectu futuri temporis, quo quis adhuc usum nō præstinit, reuocari tanq; re nō tradita poterat[n]: uidet enim in concessione eiusmodi traditio quotidie per patientiā fieri. Nec illa uerba, Ex uoluntate, significant, quatenus mea uoluntas fert, ut Bart. tradidit: sed simpliciter indicant, consensum scribentis talem fuisse[o]. †Putaue- 18
rim itaq; ibi non precariū, sed donationē esse: solumq; precarium ex eo à cōmodato discerni, quód precarium indistinctè ad concedentis nu

c l. in cōmodato. §. sicut. §. commod.
d l. si rem tibi. §. j. de præscrip. uerb.
e l. fin. de præscript. uerb.
f l. si gratuitam. in prin. de præ script. uerb.
g l. j. de precar.
h l. Lucius. de donat.
i Arg. l. Imperator. de in diem adiect.
k d. l. si gratuitā.
l l. & habet. §. hospites. de precar.
m l. Aristo. de donationib.
n l. quoties. de seruit.
o l. Aquilius. ubi Bart. de donat.

tis nutum reuocari potest[a]. Quod intelligit Decius etiam sine alia causa, nec anento eius qui impetrauit incommodo[b]. Nunc de depo
19 sito uideamus. † Et id celebrari existimatur, quoties res causa custodiæ deponitur, idq; agitur, ut eadem restituatur[c]. Et ideo genus[d], ueluti ut pro talis cõtractus gra
20 tia deponentis fieri dicitur[d]. † Sed quid si merces aliqua constituta sit pro custodia? Et si expresse actum est, esse depositum, non ideo mutabitur contractus[e]. In dubio tamen constituta mercede potius locatio censebitur[f]; idq; receptius est. Sed nunquid tali deposito præstantur eadem priuilegia, quæ omnino gratuitis conceduntur? Et Iason ait hîc, præstanda esse[g]: quapropter deponentem præferendum cæteris creditoribus Picus censuit[h], dum tamen usuras ex deposito non reciperet. Nec referre, inquit ille, an uerè de deposito constet, an ex sola cõfessione: nam tunc quoque eadem priuilegia habebit[i]. Sed nunquid alij sint contractus, quibus eadem species restituitur? Et non est dubium, in pignore, in mãdato, in locato, idem esse[k]. Sed quid in quotidiana quæstione, cùm quis fructus, & commoditatem habitationis talis domus certo precio in quinquenniũ uendit, an potius locatio erit? & sicut potest habitationis utilitas in solutũ dari[l], uideretur etiam uendi posse: unde aliqui censuerunt, à singulari successore expelli talem non posse[m]. Sed mihi temerè non uidetur à regula recedendũ[n], cùm iste emptor cõmoditatis possessionem nullam habeat, nisi ex patiẽtia, quæ ei in dies præstatur[o]: unde si non præstatur à singulari successore, aduersus eum agere nõ potest[p]: meritò sola ei actio contra uenditorem, quanti sua interest, relinquetur[q].

a ¶ Aliud genus.) Cùm de translatione dominij agitur, aliúdque quàm quod datum est, reddi debet, distinguunt hic Doctores, & quatuor casus perpendunt. Primus est ad legem nostram pertinens, cùm id
21 agitur, † ut aliud in specie reddatur, sed idem in genere. & aiunt esse mutuum: quod intelligendum est, dum cætera adsint, quæ ex natura mutui necessaria sunt[r]: ut quia res data sit, quæ functionem in genere suo recipiat[s]. Quod & in dubio dicendum, ut quia contrahentes usi sint uerbo generali, puta, Do tibi hanc pecuniam, ut tantundem in genere reddas: receptum enim est mutuum potius, qui regularis est contractus, præsumi[t]; quod Bartolus & Alexander censuerunt[u]. Quód si expresse actum sit, ut talis contractus potius sit depositum, ut quia uerbo deponendi uel commendandi usi sint contrahentes, sed tamen actum, ut tantundem restitui posit, quo casu dominium translatum uidetur[x], depositum irregulare censebitur[y]; & quod ad usuras attinet, ut prohibitione Euangelica creditor teneatur, naturã quandam mutui seruabit[z]. Hincq; inferunt ali-

a l. quæsitũ. §. cũ quoq;. de precar.
b Deci. l. contractus. col. iij. de reg. iur.
c l. j. in prin. depo. l. j. §. is quoque. de act. & oblig.
d l. iij. C. depos.
e c. ij. extra, depos. Barb. consil. 11. in 4.
f l. j. §. si uestimẽta. ff. depos.
g Ias. iij. notab. & hic. ff. eod.
h l. si hominẽ. §. quoties. ff. depo.
i l. Publia. §. fin. depos. Bal. consil. 256. in 1.
k l. si tibi polienda. de præscri. uerb.
l l. Aquilius. de donat.
m arg. l. idẽq;. §. fin. ff. pro soc.
n l. emptorem. C. locati.
o d. l. quoties. d. l. Lucius. ubi Imola.
p l. fi. §. fi. de contrah. empt.
q Alex. l. si filio. §. fi. ff. sol. mat.
r l. quæ testamẽto. de testa. c. j. de ætat. lib. vj.
s ff. §. seq.
t Arg. d. §. quod ad rem.
u Arg. l. Aristo. de donat. c. ad quæstiones. de rer. permut.
x l. in naue. loca.
y d. l. Lucius. d. l. dic. §. j.
z Roma. consil. 238. col. 1.

qui, quamuis natura beneficiarij cõtractus, quem feudum uocant, in aliquibus mutetur, in reliquis tamen feudum manere[a].
22 † Quod intelligendum, nisi in ijs mutetur, quæ ad substantiam originis'ue rationem pertinent[b]. Vnde tritico uinũ recipia- quum contractus emphyteoseos eò inuentus sit, ut meliorationis causa res detur: censuit Picus, si legitima pensio, id est, quæ fructibus respondeat, constituta sit, notissimos eius terminos excedi, & ideo remissionem mercedis in eo ob sterilitatem fieri[c], & amissa emphyteosi[d], non tamen meliorationes amitti[e]: & ita se ex facto consultum respondisse[f]: quæ sententia æquissima est. Sanè dubium non est, alium quoq; contractum, quàm mutui uel depositi, celebrari in hac specie posse[g]. Quid enim si pecunia in dotem data sit, quæ soluto matrimonio in eodem genere restitui debeat[h]? Quid si locatio contracta sit, quæ quandoque hoc casu locum habet[i]? Inducitur & quandoque societas[k]. Sed hi casus clari sunt: nos quid in ambiguis sentiendum sit disputamus[l].
23 † Secundus casus est, cùm id agitur, ut species pro specie reddatur, puta Suchus pro Erote, & erit permutatio[m]: aut genus pro genere, puta decem modij tritici pro uiginti cadis uini, & erit cõtractus innominatus, Do ut des. Magis enim propriè fit permutatio in speciebus, quæ ab ipso principio certæ sunt, quàm in genere, quod nõ nisi post solutionem certitudinem habet[n]. Sed profectò, ut rectè recentiores admonent, nihil aliud est permutatio, quàm contractus, Do ut des[o]: & ideo non uidetur constituenda hæc differentia, sed simpliciter dicendum, utroque casu permutationem esse[p], & ideo utroq; casu actionem bonæ fidei oriri[q]. Si tamen species æstimata data sit, iam non permutatio, sed uenditio esset[r], quod Paulus Castrensis eleganter declarauit.
24 † Tertius casus, cùm actum est, ut species pro quantitate, id est, pecunia detur: & hoc casu contractus innominatus est[s]. Quod intelligendum, nisi precij mentio facta sit: ea enim arguit, uenditionem celebrari[t], cùm precium propriè ad uenditionis substantiam pertineat[u]. Nec arbitror, quod Iason scrupulose censuit, quicquam referre, an iterata sit precij mentio, an id minus[x]: nulla enim ratio est, cur simplex nomen hic non sufficiat. Rursus non arbitror distinguendum, an precium modicum sit[y], quum hæc distinctio ad locationem, non ad contractum innominatum pertineat: & satis sit uenditori succurri, ut contractus rescindatur, uel iustum preciũ suppleatur[z].
25 † Mentio enim precij rem claram omnino facit, ut uenditio celebrata uideatur: & uerbum Dari, impropriè ex natura contractus accipiatur pro eo quod est tradi[a]. Et ideo ad discernendos hosce contractus, ego magis attendendum arbitror, an pecunia uice precij

a Curtius prima parte feu. q. 6.
b l. cum manu. §. fi. de contrah. empt. l. j. in fi. ff. mand.
c Rom. l. interdum. §. j. de acquir. poss.
d Auth. qui rem. de sacros. eccl.
e l. pen. ff. locati.
f Arg. d. l. cũ manu. §. fin. & d. l. fin.
g l. fin. ff. de præscript. uerb.
h l. res in dotem. de iur. dot.
i d. l. in naue.
k l. societat. ff. pro soc.
l Gl. l. cõtinuus. §. quod ita. de uerb. oblig.
m l. j. ff. de rerum permut.
n l. cũ incertus. de leg. j.
o l. naturalis. §. j. ff. de præscrip. uerb.
p c. j. extrà, de rerum permu. l. j. ff. de cõtrahen. empt.
q §. actionum. Instit. de actio.
r d. l. j. C. de rer. permut.
s l. fin. de condi. ob. caus.
t l. fin. C. de prædi. decu. lib. x.
u §. precium. Instit. de contrahen. empt.
x Arg. gl. l. si cõuenerit. de pignor. act.
y Gl. l. j. §. j. uerbo, agendo. de superfi.
z l. ij. C. de rescind. uend.
a l. si stipulatus. de usur.

data ſit, quàm an partes uſæ ſint dationis, aut traditionis nomine. Et ita Celſi reſponſum intelligo[a].

26 †Cæterum & cùm genus pro pecunia datur, puta decem modij tritici, pro totidem aureis, contractum innominatum non eſſe Bart. tradit[b], ſed uenditionem: mus, nõ erit mutuũ. quem & cæteri ſer mè ſequũtur: uidetur enim expreſſum, quod tacitè inerat, ut uenditor daret: qui licet in ſpeciebus ſolùm ad tradendũ obligetur[c], tamen ſi genus aliquod uendat, puta centum cados uini, tenetur dare[d]. Atq; ita ſe habet receptior ſententia, quæ tamen nullo iure probaĩ,

72 †cùm lex generaliter dicat, uenditorem ſolùm ad rem tradendam teneri[e]. Rei autem appellatio generalis eſt, & alibi, uinum tradere debere[f], & ſi id factũ nõ ſit, ad id quod intereſt cõdemnari[g]. Nec obſtat quòd emptor tenetur facere pecuniam accipientis: quia alia eſt ratio pecuniæ,

28 †quam ius gentium, ut Ariſtoteles 1. Polit. cap. VI. inquit, ideo inuenit, ut uſum, dominiumq́; ſimul præberet[h]: alia uini, tritici, cæterorumq́; generum, in quibus ſatis duxit, ſi uenditor euictionis cauſa teneretur: unde lex hac in re differentiam inter preciũ & mercem præciſe conſtituit[i], cùm tamen conſtet, mercem etiam de genere dici, pura uino, ære, ferro, mancipijs[k]. Et quamuis dandum eſſe uinum à uenditore Paulus dicat[l], intelligiĩ, ſi uenditor dare poſsit[m], nempe quia dominus: aliàs ſufficit traditio: ſic enim in hac materia dationẽ interpretamur[n]: qua de re latius hic altercanĩ Decius, Purpuratusq́;: utcunq; thema eſt diſputabile. Quartus caſus eſt,

29 †quid in mixtis dicendum ſit, ut cùm hinc ſpecies cum pecunia, illinc ſola ſpecies datur. Et concluſio eſt, in primis inſpiciendũ eſſe, quid ueriſimiliter cõtrahentes egerint[o]. Vnde ſi tibi agrum centenarium dederim, et tu mihi alium decennarium, itemq́; X C. aureos dederis, egerimusq́; ut ſit permutatio, cenſet Bartolus permutationem eſſe[p]. quod accipiendum in ijs, quæ ex uoluntate noſtra pendent: quantum enim ad alia pertinet, ſecus eſſet[q], attendemusq́; potius, quid principalius in contractu deductum ſit[r]. Quapropter uectigal laudatiuũ ius caduci in hoc contractu ſeruabitur, ſecundum emptionis, non autem permutationis naturam: alioquin fiſcus, uel dominus fraudari facilè poſſet, ut Purpuratus ait, quod & Paulus Caſtr. ſentit. Sed quid ſi non appareat quid actum ſit, uel quid principalius in cõtractu deductum? Et Bal. uideri emptionem potius, quàm permutationem eſſe, ſcripſit[s]: quia hîc fauorabilius eſt, ut ex ſolo cõſenſu oriatur actio[t]. Contrà Põtanus, Imola, Fulg. Iaſon, ut potius ſit permutatio: quia in dubio cenſendum eſt, cõtractum innominatum eſſe[u].

30 †Sed ego partem agri uenditam, partem permutatã magis crediderim[x]. Nihil enim repugnat, mixturam hanc cõtractuum, quæ ſeparabilis eſt, ex ſimplicibus iudicari, quod alibi attigimus[y]. Sed

a d.l.fin.
b Arg. l. ſi ſterilis. §. cum per uenditorem. ff. de act. empt. in uerb. dandum.
c l. ex empto. de act. empt.
d Arg. gl. l. ſi domus. §. euictione. de leg. j.
e d. l. ex empto.
f l. iij. §. fin. de act. empt.
g d. §. cum per uenditorem.
h d. l. j. ff. de contrahen. empt.
i l. j. ff. de rerum permut.
k l. j. ff. de contrahen. empt.
l d. §. cũ per uẽditorem.
m l. qui teſtamento. de teſta.
n l. iij. in prin. ff. de act. empt. l. ſi ſtipulatus. de uſuris.
o Bar. & Doct. d. l. Ariſto. de donat.
p Arg. l. tenetur. §. j. de act. em. l. ſi in emptiõe. de cõtrah. em.
q l. ſi ſponſus. §. circa. de dona. int. uir. & ux.
r c. ad queſtiones. de rer. permut. ubi Doct.
s Bald. in proœ. feud. col. iiij.
t l. iuris gent. ff. de pact.
u Gl. l. de æſtimat. act. l. j. de præſcri. uerb.
x d. §. circa. l. cũ hic ſtatus. §. penul. de dona. inter uir.
y l. ij. in prin. de uerb. oblig.

quid ſi quis det tibi decem modios tritici, hac lege, ut Calendis Maij tantundem reſtituas, uel æſtimationem, quid tunc erit? Et uideretur eſſe contractum mutui, & ideo illicitum, propter uſurã, cùm uerisimile ſit hinc ad Calendas Maij preciũ tritici auctum iri[z].

Mutui datio conſi-

Alij uenditionem eſſe arbitrantur, & legitimum contractũ cenſent. Picus mixtum ex uenditione & mutuo, & ideo præſcriptis uerbis agi[a]: quæ ſententia eſt uera. Quid ſi quis det pecuniam, uel alias rés mercatori, pacto, ut donec eas reſtituerit, quinque annua pro lucro pendat? quòd ſi aliquo anno damnum ex ea pecunia ſecerit, quinque illa retineat? Et Socinus non uideri mutuum ſimplex cenſuit, ſed ſocietate mixtum, contractumq́; innominatum cenſeri[b], & ideo ualere pactionem: quæ ſententia reprobata eſt[c], quia hoc caſu nihil refert qualis ſit cõtractus pactio. Certè iure Pontificum uſuraria cenſetur[d]. Cùm enim mercator reſpectu ſortis ſit debitor generis, & genus perire non poſsit[e], apparet hunc ſecurè lucrum cõſequi, ſaluo ſibi ſemper capite. Quid ſi procuratorem ad cauſas conſtituo, & tritici modios decem annuos me daturũ pro mercede promitto? Et quia nec mandatũ hic eſt, quia non gratuitum[f]: 31 †nec locatio operarum, quia non pecunia, ſed triticũ datur, cõſequens eſt contractum innominatũ eſſe[g]. & ita receptiſſimum eſt, quod aliqui hic tradiderunt. Rurſus quid dicendum? Duo antiſophiſtæ altercantur, & diſputando alter ſic dicere ait Ariſtotelem, alter negat: & uadimonio facto, promittunt centum aureos, ni ita ſit: quis contractus hic erit? 32 †Et ſponſionẽ contractui innominato accedere clarũ eſt[h]: & ideo ea re integram concedi uoluntatis mutationem Picus ait[i]. Sed hæc ad caſus mixtos non pertinent,

z c. fin. extra de uſur.
a l. ſi tibi area. de præſcr. uer.
b d. l. ſi tibi area.
c Abb. conſ. 114 in cauſa mouẽda. in ij. uol.
d 14. q. 3. plerique.
e l. incendiũ. C. eod.
f l. j. §. mandati. ubi Bar. ff. mandati.
g l. j. §. ſi quis ſeruum. depoſ.
h l. ſi rem. §. fi. de præſcri. uerb.
i d. l. ſi pecuniã. de cõd. ob cau.

1 *In creditum ire quid ſit, item in creditum poßidere.*
2 *Quid ſit functio.*
3 *Genus quo pacto hic ſumatur.*
4 *Solutio quid.*
5 *Quandoq; etiam per ſpeciem in mutuo ſit ſolutio.*
6 *Quales res requirantur in contractu mutui.*
7 *Pecunia in ſacculo alicui data, an & quãdo cõtrahatur mutuum.*
8 *An genus unũ pro alio in mutuo poßit ſolui.*
9 *Subſtantia contractus partium uerbis non mutatur.*
10 *Vbi eadem uidetur ἰσία in rebus, ibi locum habet mutuum.*
11 *An pro auro uel argento puro, aliud mixtum poßit ſolui in mutuo, aut interuenire.*
12 *Similiter an pro pecunia ſub pondere mutuata, poßit maſſa eiuſdem ponderis reſtitui, ut mutuum contrahatur.*
13 *Conſuetudo contra Bart.*
14 *In numeratione aurum cum argento functionem recipit.*
15 *Regula, aliud pro alio inuito creditore ſolui nõ poſſe, cum ſuis fallentijs.*
16 *Propter difficultatem exactionis, quandoq; æſtimatio pro re ipſa præſtatur.*
17 *Ex conuentione partium aliud pro alio poteſt ſolui.*
18 *Acquiri poteſt fundus abſq; pecunia, etiam ex empto.*

VT rectè mentem Iureconſulti percipiamus, prius oportet uerba declarare. Et in primis uidendum eſt, quid ſit, in creditum

tum ire. Et aliàs docui, credere propriè eum dici, qui ita rem alienat, ut dominium transferat[a]. Qui enim dominiū retinet, propriè credere non dicitur: quia rei uendicatione tutus
1 eſt, nec fidem alterius ſequi uidetur[b]: †hincq́; in creditum ire dicitur, non qui rem ſuam, ſeu certā ſpeciem uendicat[c], ſed qui in perſonam agit, ut ſibi ſatisfiat[d].

ſtit in ijs rebus, quæ pōdere, numero, mē ſura cōſiſtunt[a]: quo-

a l. ſi uentri. §. in bonis. de priuil. cre. l. in naue. uerſ. ex ſuperiore. ff. loc.
b §. j. Inſtit. de actio.
c d. l. in naue.
d l. procurato ris. §. pen. ff. de tribut.

Qui ſi in poſſeſsionē pignorū debitoris, ex decreto prætoris miſſus ſit, in creditum poſſidere dicitur[e]. unde & per prolepſim, in creditum ire, ſimpliciter pro credere accipi plerūque conſtat[f]: qui ſenſus & huic reſponſo con
2 uenit. †Functio uerò eſt uſus, utilitatisúe ipſius effectus, & æſtimatio, quæ pro alia re fit, ut creditori ſatisfiat. Vnde alibi idem Iuriſconſultus[g]: Precia rerum non ex affectu, nec utilitate ſingulorum, ſed cōmuniter funguntur, id eſt, mutua utilitate pēſantur[h]. Sic & infra, quatenus mutua uice res fungantur, quę
3 tantundem præſtent[i]. †Genus à Dialecticis & noſtratibus uario modo ſumitur[k]: ſed hîc μέσωνυμικῶς pro rebus intelligitur, quę ſub ſuo genere cōtinentur[l]: ut, uinum, triticum, oleum, differt quidem meum à tuo, ſed omne tamen ſub genere uini, tritici, olei conti-
4 netur. †Solutio, eſt obligationis liberatio, in actione perſonali[m]. In uendicatione enim alia ſolutio non fit, ſed ſpecies petita reſtituitur. Igitur ſciendum eſt, hîc à Iureconſulto non ſolùm ea deſcribi, quæ propriam mutui naturam reſpiciunt; ſed etiam rationem adferri, cur in ijs tantummodo quæ pondere, numero, menſura conſtant, mutuum locum habeat. Cùm enim res mutuò idcirco detur, ut in dominium debitoris tranſeat, poſsitq́; ille tanquam ſua uti, ex quo uſu ſpecies dicitur perimi: conſequens eſt, ut conſumpta pecunia, uel tritico mutuo accepto, debeam reſtituere non eandem ſpeciem, quia conſumpta eſt, ſed aliud æquè omnino pollens, ne creditor in damno ſit[n]. At ſi ſpeciem diuerſam, etiam meliorem, eo inuito reſtituerem, eius conditionem deteriorem facere uiderer[o]. Igitur per locum à cōſequenti deſtructo[p], in ijs tantummodo conſiſtit mutuum, quæ appenduntur, menſurantur, numeranturue: quia ex eorum natura cenſetur ualor adeò æqualis, & adeò rei acceptæ reſpondere, ut quantumuis ſcrupuloſo iudicio differentia conſtitui nulla poſsit[q]. Vnde interpretatione legis cenſetur creditori idem penitus ſolutum: quia in his rebus functio, ſeu utilitatis penſatio magis fit per ſolutionē eiuſdem rei in genere, quàm per ſpeciē. Species enim eadem
5 reſtituenda non eſt[r], †tametſi & quandoque per ſpeciem fiat: ut quando res cōſumpta nō eſt, quia debitor non indiguit, & eandem reſtituere uult: poteſt enim etiam inuito creditore, ut ſuprà uidimus[s]: hocq́; ſenſu dictio, Potius, cōparatiuè ſecūdum naturam ſuam,

e l. à diuo. §. ſi pignore. de rei iudicata.
f l. ſeruo inuito. §. fi. ad Treb.
g l. precia. ff. ad legem falcid.
h l. ſi ſeruū meū. ad leg. aquil.
i d. l. certū. ff. eo.
k l. legato generaliter. de leg. j Bart. l. Meuia. §. duorum. in prin. de leg. ij.
l Gl. c. generali. §. illos. de electio. in 6.
m l. ſolutionis. de uerb. ſig.
n Ioan. Andr. in mercur. regul. peccatum. col. iiij. Alber. Iaſ. Deci. hîc.
o l. fin. ff. de uſu & hab.
p l. apud antiquos. C. de fur. Bal. l. conuenticulam. col. iiij. de epiſ. & cle.
q Bal. et Dec. hîc
r Paul. Caſt. hîc.
s ff. in prin. l.

non autem electiuè poſita erit[t]. Decius & Picus functionem hîc interpretantur, id eſt, ſimilitudinem, tanquam uelit Iureconſultus maiorem ſimilitudinē eſſe inter ſpecies ſub hoc genere conſiſtentes, quàm inter alias ſpecies quæ non appenduntur, uel numerantur: quod & ferè Zaſius noſter ſentit, nempe attendi quidem in mutuo ſpeciem, id eſt, ſpecierum ſimilitudinem, ſed tamen magis attendi ſolutionem, id eſt, ut tantundem reddatur, & eiuſdem qualitatis[u]. Quæ interpretationes in ſe ueræ ſunt, ſed nō tam quadrant uerbis, quàm communis expoſitio, ſi rectè tradatur. Alij nō habent in textu dictionem, magis, ſed ſimpliciter, per ſolutionem, quàm ſpecie: quod parum refert: ἐκλειπτικῶς enim ſubauditur, uerū nimis inſolens eſſet loquendi modus.

niam earum rerum dationē poſſumus in creditum ire, quia

t Arg. l. iiij. ff. de iuriſd. om. iud.
u l. eū quid. ff. eo.

a ¶Conſiſtunt.) Conſiſtunt, id eſt, ſuam ſubſtantiam habent: quia earum eſt natura, ut pondere, numero, menſura diſtrahantur. unde infertur, hîc probari, ut mutuum conſiſtat, id eſſe neceſſarium, †ut tales res aptæ ſint 6
ad functionem in genere ſuo recipiendam. Quaptopter ſi quis oues ad numerum alicui credat, mutuum non eſt: quia non recipiunt aptitudine functionem in genere ſuo. Item ſi quis ex pluribus eiuſdem ſcriptoris quæ extent exemplaribus unum alteri credat, nō erit mutuū: quia uix eſt, ut poſsit eiuſdem qualitatis aliud reperiri[x]. Sed hæc olim fuere, cū libri manu ſcribebātur: hodie uerò cùm typis æreis, præloq́; excudantur, ſecus eſt, ut Lancelotus & Purpuratus rectè cenſent. Addit Accurſius alterū quoq́; requiri, nempe ut naturaliter res mutuatæ, ad id inuentæ ſint, ut pōdere, numero, uel menſura diſtrahantur. Addit tertium, ut communis uſus talium rerum is ſit, ut functionem in genere recipiant. Sed in lege noſtra apparet, aptitudinem ſufficere, nec inuentionem, uſúmue conſiderari. Verbi gratia: cogitarūt prius homines aptū & conducibile omnibus fore, ſi publica materia ſignaretur, quæ rebus precium ſuum reponeret[y]: inuenta pecunia, ſubſequuta eſt eius diſtrahendi aptiſsima uia, nempe numeratio, eamq́; cōmunis uſus approbauit. Quòd ſi pondere uel menſura detur pecunia (quod hi faciunt, quibus acerui nummorum ſunt, ut in Philipp. II. inquit Cicero, quodq́; inter reges fieri quandoque ſolet) non ideo minus erit mutuum[z]: ſufficit enim, ut hîc probatur, aptitudo: quod intelligendum, non de rei ſolùm aptitudine, ſed etiam cōtrahentiū, qui id agant, quod mutuo conueniat. Quid enim ſi pecuniam numerent, uel appendant hoc pacto, ut eadem ſpecies reſtituatur[a]? †Quid 7
ſi pecuniam in ſacculo, nō numeratā quis dederit, ut tantundem reddatur[b]: non erit certè mutuum, niſi tanquam antè numerata traderetur: uel ille ea fide acciperet, ut mox

x l. ſi nō ſortem. §. libertus. de cond. indeb.
y l. j. de contrah. empt.
z l. quoties. C. de ſuſcep. lib. x.
a l. fi. de præſcr. uerb.
b l. pland. §. j. de lega. j.

numeraturus, & quam summã cõperisset re-
stituturus: quod Alex. hic attestat. In quoli-
bet em̃ actu, oportet materiã, subiectaq́; om-
nia uolũtati cõuenire[a]. Et hinc Bart. rectè in-
fert: si certo põdere uendantur panes, si cer-
ta mensura uẽdan-
tur ligna, si certo ca
none conficiant la
teres, posse eis cre-
ditis rectè mutuũ
contrahi, quia apti
tudine functionem in genere suo recipiũt[b].
Nec refert, ea aptitudo ex natura sit, ut in gra
nis piperis & castaneis & nucibus: an ex lege
uel cõsuetudine municipali: quod & Accur-
sium sensisse arbitror.

in genere suo[a] fun-
ctionem recipiũt per
solutionem magis quam
per speciem. Nam in
cæteris rebus ideo in
creditũ ire nõ possu-

a ¶In genere suo.) In alio ergo genere fie
ri restitutio mutui non potest, quod quibus-
dam quæstionibus hic explicant Doctores.
8 Et in primis: †Quid si accepi pecuniã ad nu-
merũ, nunquid potero reddere frumentũ ad
mensuram? Et omnes negant: separatum est
enim pecuniæ & frumẽti genus[c]. Quid in ca
su cõtrario? an si mutuaui triticũ, possis red-
dere æstimationẽ? quod uideretur[d]: quia pro
pémodum rem præstat, qui æstimationẽ sol-
uit[e], unde & æstimatio uice rei fungitur[f]. Sed
tamen contrariũ receptũ est: quia in mutuo
nõ sufficit functio æstimationis, nisi sit in eo-
dem genere, ut hîc dicitur. Nec obstat quòd
quandoq; lex dicat, pro uino mutuato solui
æstimationẽ[g]: quia illa solutio non ex natura
mutui fit, sed propter moram debitoris, qui,
quanti plurimi res ualuit, condemnatur. Vn
de si creditor uelit, potest obdurare, ut res ip
sa sibi restituat[h]: quod infrà attingemus. Nam
& uidemus, quoties principalis ad rem dan-
dam tenetur, non obligari fideiussorem, qui
æstimationẽ adpromittat[i]: nisi in pactis, cum
promissio post tempus moræ refertur[k]: in eis
enim & ipse principalis æstimationẽ patere-
tur[l]. Sed quid si partes cõsentiant? ut quia mu
tuem tibi centũ metretas uini, ut reddas cen-
9 tum modios tritici? †Et cùm substantia cõtra
ctus partiũ uerbis nõ mutetur[m], consequens
est, nõ mutuũ, sed contractum innominatũ,
Do ut des, hunc esse[n]: & ita omnes fatentur.
Quid rursus si chœnicẽ farinæ tibi mutuem,
ut reddas certam mensurã tritici: uel cadum
uini suauis, ut reddas tantundẽ fugientis, uel
acuentis? & si id actum est, uideretur esse mu
10 tuum: †eadem enim horum ὕλη est[o], & ideo
uidetur idem in genere suo restitui. Quod &
dicendum est, si centũ tibi mala Appiana mu
tuem, ut totidem melimela restituas. Quòd
si conuentũ ita nõ sit, non putarim posse triti
cum pro farina, uel contrà, restitui[p]. Quam-
uis enim sit idem genus, nõ est eadem quali-
tas[q]: nec uidetur melior cõditio creditoris fie
ri, cùm eo inuito fiat[r]: quod alibi attigimus[s].
Tandem quæritur: Quid si accepero argen-
tum ad pondus, nunquid potero reddere ar-
genteam pecuniam sub numero? Et uidere-
tur, est enim eiusdem generis[t]. Sufficiet igi-

a Bar. l. serui de lectione. de lega. j.
b instit. quib. mo dis re contrah. oblig. in prin.
c l. si ita fideiussorem. de fideiuss.
d l. uinũ. §. eod.
e l. propémodũ. de uerb. sig.
f d. §. cũ per uẽditorem.
g d. l. uinũ. d. §. cum per uenditorem.
h l. ubi autem. §. fi. de uerb. obl.
i Gl. d. l. si ita fideiussor. ubi Bart.
k l. si stipulatus es. de fideiuss.
l l. stipul. non di uid. uers. Celsus. de uerb. obligationib.
m l. insulam. de præscri. uerb.
n l. fi. de præscr. uerb.
o l. in uenditionibus. de contrahen. empt.
p l. cum quid. §. eod.
q Bar. l. quæsitũ. §. illud. de le. 3.
r l. fin. de usu & habit.
s d. l. cum quid.
t l. j. in fin. l. cum certũ. l. Titiæ. de aur. & arg. leg.

tur, si paris bonitatis, & in effectu paris pon-
deris reddatur: & hoc cõmuniter aiũt. Quòd
si quis pro argento æstimationẽ in auro red-
dere uellet, nõ audiretur[u]: non enim aurum
& argentum eiusdem generis sunt[x]. †Idem si 11
pro obrizo auro,
aut argento postu-
lato, ærosum, aliúd
ue deterioris notæ
soluere uellet: quod
communiter rece-
ptum est. Sed in hoc cõtraria mihi uerior sen
tentia uidetur: eiusdem enim hæc sunt gene-
ris, & ideo satis erit, si debitor indemnem cre
ditorem seruet[y], ut quia refusionis impẽdia,
omnéq; ἀλλάγιον seu intertrimentũ resarciat:
quod Paulus Castren. censuit, ut scilicet eate
nus liberetur debitor, quatenus zygostatæ
iudicio, de liquato ære reliquum argenti su-
pererit creditori[z]: quod & Picus probat, &
nos hodie sequeremur post Chrysulcæ aquæ
uim repertam, quam non habuisse ueteres ui
dentur[a]. Qua ratione idem uideretur dicen-
dum, †cùm quis argenteam pecuniam certo 12
pondere credidisset, poterunt ei pastilli seu
massa argentea restitui[b], quia eiusdem est ge
neris: nec forma uidetur in consideratione
fuisse[c], cùm non numerata, sed appensa sit pe
cunia[d]. Satis igitur esse debere, si monetario-
rum impendia ad æquilibriũ creditori resar-
ciantur[e]. Sed tamen in hoc contraria senten-
tia receptior & uerior uidetur, quia, ut De-
cius ait, non est par causa massæ, quæ nume-
rari nõ potest, nec tam facilè ad pecuniam re
digi, sicut pecunia ad massam[f]. Et hæc quidẽ
in pecunia procedũt, quæ certo pondere mu
tuata sit. Quid si centum aureos numeraui?
& si ad æstimationẽ librarum, puta Turonen
sium, uel imperialium redacti sint, satis est to
tidem libras restituere, etiam alia in moneta:
nihilq; opus est totidẽ aureos reddere: quia
functionem hæc inuicem recipiunt[g]. quod si
librarũ nulla facta est mentio, tunc sentit Bar
tolus omnino pecuniã auream esse restituen
dam[h]: †qua tamen in re fatentur Doctores 13
contrariũ cõsuetudine ubiq; obseruari[i]. Ego
optimo iure inniti consuetudinem arbitror:
quoniam Paulus ait, in aliam formam solui
posse[k]: cuius uerba inuertit Bartolus, dum
eandẽ tamẽ materiã subaudit. Nam & ex nu
meratione apparet, tanq; precium, numeratã
fuisse pecuniã: unde sufficere debet, si preciũ
restituatur[l]. Iuris enim interpretatione, †cùm 14
de numeratione agitur, hæc in substantia nõ
differũt[m], aurumq; cum argẽto functionẽ re-
cipit[n], sicut & cum ære[o]: quod etiam aduersus
fauorẽ fisci, pro cõmoditate soluentiũ, serua-
ri uidemus. Putarim tamẽ, si probabiliter cre
ditoris interest, in eadem moneta potius re-
stitui, tunc secus esse[p]. Quid enim si credi-
tor mercaturam exerceat, & soleat suas pecu
nias Lugdunum deferre? interest eius, ære
non onerari, sed suum sibi potius aurum re-
stitui[q]: tametsi plerique generaliter semper
interesse

u Purpur. hic.
x l. fi. de uet numis. pot. lib. x. l. j. de arg. pre. eod. lib.
y d. l. cum quid.
z l. fi. C. de põd. lib. x.
a l. idem Pomponius scrib. uersic. sed si dedcri. de rei uend.
b Arg. l. Lana. de leg. iij. in fin.
c l. quid tamen. circa med. quibus mo. usufr. amitt.
d Arg. l. plane. §. j. de leg. j.
e d. l. cum quid.
f d. l. quæsitũ. §. illud. de leg. iij
g l. j. §. de contr. empt. l. quæ extrinsecus. de uerbor. oblig.
h Bar. d. l. j. §. fi. d. l. quæ extrinsecus. l. Paulus respõdit. de solutionib.
i Curt. tract. de moneta.
k d. l. Paulus.
l d. l. j. d. l. Titiæ. d. l. si quis argentũ. in prin. de donat.
m d. l. quæ extrinsecus.
n d. l. j. C. de arg. prec.
o d. l. j. C. de col. æris.
p d. l. Paulus.
q Ang. d. l. Paulus. c. fi. extra. de malefic.

interesse creditoris putent.

15 a ¶Solui nō potest.) †Regulariter ergo cōstituendum est, aliud pro alio, inuito creditore, solui non posse: adeò, ut si pecunia debeatur alicui, tanquam species, in alia pecunia solui nō possit[a]. Nō procedit id mus: qa aliud p alio, inuito in causa necessitatis, ut quia res debita nō possit præstari[b]: tunc enim necessariò ad dationē in solutum recurrimus: idq; etiā si tali beneficio renunciatū sit[c], nisi iuramentū accesserit: nam & tunc in solutū dare inuito creditori aliam rem nō potest[d]. Cedere tamen bonis, nisi ei beneficio etiā renunciatū sit, potest[e]. Sed & tale quoq; beneficiū ecclesiæ competit, quæ, si soluendo nō est, immobilia dare in solutū creditori potest[f]: licet meliori cōditione det, quàm priuatus facere possit[g], idq; speciali fauore: quod Ias. hic declarat. Idem dicendum, si creditor ipse rei sibi legatæ nō sit capax: debetur enim æstimatio, cuius sit capax[h]. Idem cùm species, quæ à moratore debetur, perempta est: nam & tunc æstimatio præstatur[i], idq;, ne mora uel delictū debitori prosit[k]: necessariò enim tunc hoc fuit statuendū, cùm uulgò dici soleat, necessitati nullam legē esse[l]. qua ratione hæredi, propter beneficium inuentarij, succurrendū est, ut rem pro pecunia legatarijs soluat[m]: itemq; fideicommissarijs, ut rem alienatam sibi hæres in quartam imputet[n]. Idem propter cōiunctionem sanguinis, ne charissimos quis à se abdicare cōpellatur, quadam pietate inductum est[o]: qd & ad probabilem affectionē perductum est: unde filiusfamil. nō tenetur libros à patre sibi emptos, nec donatos conferre, sed preciū soluere[p]. Sed & cùm pecunia propter certam speciem debetur, receptum est, speciē ipsam solui posse, nec cogendum debitorem, ut pecuniam pendat[q]. Is quoq; cui certa bonorū pars est relicta, æstimationē accipere arbitratu hæredis compellitur[r]. Sed negant pleriq; hoc casu aliud pro alio solui: quia appellatione bonorū, satis continetur æstimatio[s], cum ipsa maximè beet, id est, diuites faciat[t]: nec uidetur testator tali uerborū generalitate uoluisse species præcise contra hæredis uoluntatem dari[u]: quod Petr. Rayn. Bald. Alber. Raph. rectè sentiunt[x], sicq; Accursij sententiam sustinent, quæ & mihi placet: nam & prætor, qui bona conferre cohæredibus iubet, satis habet si æstimatio, uel etiam satisfactio præstetur[y]. Sic & filiusfamil. qui ratione legitimæ dicitur creditor esse quotæ partis bonorū paternorū[z], relicta sibi certa specie, cogitur eam accipere, & inofficiosi querelam omittere[a]: quo fit, ut æstimationē quoq; accipere cōpellendus uideatur: & ea enim ex substantia paterna est[b]: licet in cōtrariā sententiā frequentius itum appareat[c]. Fauore quoq; soluentiū fisco, quandoq; aliud pro alio præstatur, ut cōmuniter receptū extat: puta pro auri uel argenti massa, æstimatio[d]: sicut & fauore munificentiæ[e]. Vnde si testator legauit monasterio decem cados uini annuos, poterit hæres uineam, unde uerisimiliter percipi tantū possit uini, pręstando liberari: qd Baldus & Ias. credidere. Sed hac in re amplius cogitādum creditore, solui nō potest[d]. est, cùm hęres ipse nō ex liberalitate, sed necessitate soluat[f]. Verū & fauore religionis, qui seruitutē certo fundi loco debeat, in alio eam constituere poterit[g].

16 †Cæterū & propter difficulatē exactionis, quandoq; æstimatio pro re præstatur[h]: quod & generaliter in ijs casibus dicendū, quibus ad æstimationē litis deuenitur, siue in actione in rem[i], siue in personam: quod alibi attingemus[k]. Vnde in obligationibus faciendi, restituendiq;, non raro ad id quod interest, recurrimus: quod suis locis à Doctoribus traditum extat[l]. Sed & grauatus ut rem redimat, Titioq; pręstet, si durum nimis uenditorem experiatur, æstimationem præstare poterit[m]: quę interpretatio ex testatoris mente descendit, qui rem alienam legando, satis credidit, non nisi periculum ęstimationis ad hæredē pertinere: alioquin impossibile fuisset legatū. Ad hæc pertinet, & cùm quis bona fide domū alienam locauit: nam æquè cōmodam aliam præstando, liberabitur[n]. Illud

17 quoq; generaliter tenendum est, †ualere cōuentionē partiū, qua actum sit, ut aliud pro alio solui possit[o]. Et ideo regula textus nostri, inuito creditore, tantū procedit: nec refert, expresse actum id sit, an tacitè: ut cùm is qui fideiussorem dare promisit, dat pignora: id enim quandoq; permittitur[p]: licet regulariter secus sit, propter periculum custodiæ[q], uel dubiū euictionis[r]. Idem cùm fideiussor pecuniā creditori promittit, qui pignori incumbit: id enim actum uidetur, ut creditor prius uendat pignus, deinde fideiussorē in reliquo cōueniat: quod Ang. censuit[s]. Nec rursus refert, principalis creditor cōsentiat, an is qui solutioni est adiectus[t]: nisi quòd principali cōsentiente liberatur debitor ipso iure: si uerò cōsentiat adiectus, ope exceptionis tantū[u]. Sed quid si creditor petat speciem à debitore, cui aliud pro alio soluere permissum erat? Et tenere intentionē constat: tantò minus tamen condemnandum debitorē[x], quia grauior est obligatio præcisa, quàm hæc, cui talis cōmoditas inest[y]: quod tamen ex re ipsa dijudicabitur. Addit Iason: Si mandauerim alicui, ut fundum emat, & is sua pecunia emerit, meq; dissimulante possederit, fructusq; perceperit, eos illi solutionis loco cedere[z], fieriq; hoc modo posse,

18 †ut absq; pecunia fundū acquiram[a]. quod Bal. intelligit[b], cùm procurator nomine domini possessionem dominiumq; adeptus est[c]: si enim suo nomine cōtraxit, fructus sibi tanquam dominus acquirit, quia dominiū cedere nō tenebatur nisi recepto precio[d]. Ego etiam si domini nomine contraxit, dum tamen re sibi tradita do

a l. talis. ubi Bart. de leg. j.
b Auth. hoc nisi debitor. C. de solutio. c. Odoardus. de solut.
c Cyn. d. authen. Moder. hic.
d Alex. cōsil. 27. col. 5. in 2.
e Doct. l. alia. §. j. sol. matr.
f §. si uerò. auth. de al. et emphy.
g Ro. consil. 163. de constit.
h l. filiusfam. §. si qs alicui. de leg. j. l. Titia. in pri. de leg. 2. l. patronus. de leg. iij.
i l. si quis. §. fi. de uerb. oblig.
k l. qui aūt. §. j. de cōst. pec. l. illud ī. qd met. caus.
l l. j. de offi. cōs. Ias. l. principalibus. col. 2. ī. eo.
m l. fi. §. etsi præfati. C. de iure delib.
n l. Marcellus. §. resque. ad Tre.
o l. si domin. §. q cōfitetur. de le. j
p arg. gl. l. nepot. de uerb. sig. Ias. hic.
q l. si uerò. §. fin. sol. mat. l. miles. §. j. de re iud.
r l. non amplius. §. j. de leg. j.
s l. ij. uers. uel æstimatio rerū. C. quan. & quib. quar. pars. lib. x
t l. bonorum. de uerb. signif.
u l. generali. §. fi. de usufr. leg.
x d. l. nō amplius.
y l. j. §. iubet. uer. sed & si. de collat. bon.
z l. Papinianus. §. quarta. ī. de inoffic. testa.
a l. cæterū. auth. ut cū de appel.
b l. scimus. uers. sc. sancimus. C. de inoffic. testa.
c Bartol. l. filius. in prin. de hered. instit. Ias. d. l. nō amplius.
d l. j. de arg. prec. d. l. j. de coll. ær.

e d. l. si quis argē. in prin. et §. fin autē donator.
f l. inter eos. §. is quoq;. de re iu.
g l. ij. §. locum. de relig.
h l. cum filius. in prin. de leg. ij. l. qui restituere. de rei uend.
i l. si seruus. de euict. l. uj. §. item quærit. de reb. cor. l. hæredes. §. si unus. ff. famil. ercis.
k d. l. unū. ī. eod.
l l. stipulationes nō diuiduntur. de uerb. oblig.
m l. non dubiū. in fin. de leg. iij.
n l. si quis domū. in prin. loca.
o l. si quis stipulatus fuerit decē. de solut.
p l. qui autē. §. sed si quis. de cōst. pec. Bar. l. j. qui satisd.
q l. quēadmodū. §. pen. ad l. aql.
r l. si Titio. de pignor.
s Auth. de fideiussor. in prin.
t l. fin. §. fin. de uerb. oblig.
u Bar. l. si cū fundum. ī. de pact.
x l. sed addes. §. si dominus. ī. loc.
y Aret. l. lecta. ij. not. ī. eod.
z l. idemq;. §. j. ī. mand.
a l. j. & ij. C. de pig. actio.
b Bal. rub. de contrahend. empt. C. quæst. 25.
c l. quod mihi donatū. ff. de don.
d l. 4. §. si ab ignoto. de manumis.

minum interpellauerit, in moraq; respectu
precij constituerit, puto legitimas usuras re
putari posse[a]. Et quod de usuris iure ueteri dici
tur, hodie ad id quod interest, producitur[b].
Fortius dixerit aliquis, actū uideri, ne ex per
sona procu
ratoris do
miniū prius
transeat, quàm
sibi satisfa-

¶ Appellata[a] est autem mu
tui datio ab eo, quod de meo
tuum fit. Et ideo si de meo
tuū nō fiat, nō nascitur ob-

factum sit, moramq; tacitè, quod ad hanc re-
putationē attinet, induci, ne melior sit domi
ni in procuratorē conditio, quàm si citra eius o-
peram ipse emisset: non soluto enim precio,
in id quod interest uenditori cōdemnaret[c].
Ne igitur officiū suum cuiq; noceat[d], uidere
tur potuisse procuratorē à seipso fructus, ui-
ce usurarū, exigere, idq; ex Pauli responso[e]:
quod æquissimū interpretatione sua uiolant
Doctores. Nam & lex, ut tali casu fructus
imputentur, alibi pactum expressum requi-
rere uidetur[f].

a l. cum debitor. ubi Salic. in qui bus caus. pign. tac. contrah.
b Practi. Papi. in act. hypoth. uer sic. relaxandū.
c l. curabit. C. de act. empt.
d l. si quis. ff. quē adm. testa. aper.
e d. l. cū debitor.
f l. epistola. §. j. de pact.

1 *In mutuo id præcipuè agitur, ut transferatur dominium.*
2 *Mutuum propriè dicitur, quod pari gratia redditur.*
3 *Mutuum ciuile in iure nullibi expressum.*
4 *Confeßio in mutuo non statim præiudicat, sed elapso biennio.*
5 *Mutuum stipulatione conciliatur, alias inualidum.*
6 *Qua ratione sustineatur mutuum factum ex aliena pecunia, nomine tamen mutuantis.*
7 *Conciliatur etiam mutuum consumptione rei mutuatæ.*
8 *Quot modis pecunia dicatur consumpta.*
9 *Commixtione aliarum specierum rem consumptam censeri.*
10 *Etiam per usucapionem conciliatur mutuum.*
11 *Conciliatur mutuum euentu conditionis.*
12 *Idem fit, si ex causa quæ retrò respicit, dominiū creditori quæritur.*

a ¶ §. APPELLATA.) Explicat Iuriscon
sultus genus, quod in definitione mutui uer
titur, à quo etiā etymologia dictionis sumit:
hincq; Doctores nostri pleraq; attingunt, ad
etymi ipsius uim pertinentia, quæ alibi à no-
bis enarrata. hic quoq; repetere operæpreciū
1 nō est[g]. † Constat igitur in mutuo id agi, ut do
miniū transferatur, quod intelligendū, cùm
de proprio mutui cōtractu tractamus; quan
doq; enim generalius accipitur[h], quandoq;
metaphoricôs, quod ad usum aliquem tem-
porariū cōceditur[i]: unde & quandoq; maio-
re abusione ad numerationē in cōtractu uē-
2 ditionis factam pertinet[k]. † Varro tamē pro-
priè ad id, quod pari gratia redditur, referri
censuit; unde mutuæ uices, mutuæ petitio-
nes, mutuus amor, mutuus consensus, mu-
tuum periculum, in iure legitur[l]: aitq; ex Si-
culo sermone μοῖ τὸν deduci, pro mea re tuā:
unde & Sophron poeta, μοῖ τὸν ἀντιλημάτων, pro
meo tuum contrà pendo. Hinc & munus di
ctum. Rursus non procedit in mutuo ciuili,
cùm de numeratione pecuniæ non constat,
sed simpliciter exhibetur confeßio. Nam la
pso biēnio, exceptio nō numeratæ pecuniæ
amplius opponi nō potest[m]. Indeq; oritur ob
ligatio ciuilis, quam Iustinia. literarū obliga
tionem appellauit[n], Accurs. uerò mutuū ci-
uile; quia lex eo tempore lapso, mutuū inter-

g l. tabernæ. de uerb. sig.
h l. j. C. de ijs quæ ex publ. collat. lib. x.
i l. quæsitū. §. si quis eodem. de fund. instr.
k l. ij. C. de præd. naui. lib. x.
l Alber. in dictio nario.
m l. in contracti- bus. C. de nō nu mer. pec.
n Insti. de lit. obli gat.

uenisse præsumit: unde ea præsumptio pro
ueritate habet. † Sanè negari nō potest, mu- 3
tui huius ciuilis uocem nusquā in iure repe-
riri, sicut nec propriè cōtractū ipsum: quod
Alex. & non pauci alij rectè senserūt[o]: aut e-
nim stipula
tio interue
nit, & uer-
borum ob-
ligatio inde
nascitur[p]: aut nō interuenit, & literarū obli-
gatio appellatur: aut quis donat adiecto colo
re mutui, & est donatio[q], licet in causam mu
tui translata[r]. Superest igitur, ut id uocabu-
lum ab Accurs. confictum causa demonstra
tionis dicamus. Sed cur confeßio in cæteris
contractibus statim præiudicat, probatq; ad
uersus confitentē[s]: † in mutuo uerò secus est, 4
cùm ante bienniū opposita nō numeratæ pe
cuniæ exceptione, onus probandi creditori
incumbat[t]: Et omnes tradunt inductū, pro-
pter nimiam debitorū facilitatē, qui spe fu-
turæ numerationis, præpropera confeßio-
ne decipiebantur[u]. Sed certè uerisimile est,
tantæ crudelitatis paucos reperiri: plurimos
uerò græca fide esse, & qui Plautinū carmen
sequantur, Semper oculatæ nostræ sunt ma
nus; credūt, quod uident. Vnde alia interim
perquirenda est ratio[x]. Enimuero & quos-
dam casus reperire est, quib. à principio do-
miniū nō transfertur, unde mutuū uerè nō
est, sed ex post facto demū cōualescit[y]: ut cū
quis alienam pecuniā mutuauit: stipulando
enim, actionem sibi acquirit; † diciturq; tunc 5
mutuū stipulatione conciliari, cuius actionē
dominus, facta sibi demū cessione, intentare
potest[z]. Idem si non cedat, sed dominus ratū
contractū mutui habeat[a]: conciliatur enim
ipsi domino actio[b]: quod indubitatū est, cùm
nomine domini tradita est pecunia. † Sed si 6
mutuās proprio nomine tradidit, difficilior
est quæstio: quia actus uidetur nullus, & ideo
ratihabitione confirmari nō potest[c]; & quia
frustra ratū habemus, quod nostro nomine
gestum nō est[d]. Et hāc sententiā pleriq; pro
bant[e], & nos aduersus recētiores probamus.
Quid ergo erit hoc casu? Et putauerim, mu-
tuatori ipsi propter cōsensum domini conci
liari mutuum, ut ipse agere possit[f]: quia in
præiudiciū iuris sui potuit dominus rem nō
suo nomine gestam approbare[g], nec audire-
tur debitor, obijciens eum qui dedit, nō fuis-
se dominum[h]: trahereturq; retrò hic domini
cōsensus, ut cōtractus sustineat, neq; uideat
à principio nullus[i], cùm alioquin si consen-
sus retrò nō traheretur, haudquaq; concilia-
ri mutuū posset[k]. † Cæterū & rei ipsius mu- 7
tuatæ consumptione conciliari mutuū con-
stat. Qua in re duplex est dubitatio; altera,
quid respectu ipsius dñi. qui nō numerauit;
altera, quid eius respectu qui mutuā dedit.
Et in priore casu constat, cōsumpta à debito
re pecunia, qui bonæ fidei sit, mutuū cōcilia
ri[l]. Si uerò mala fide consumpserit, ad exhi-
bendum

o Alex. & mod. §. seq.
p l. si ita stipula. §. Chrysogonus de uerb. oblig.
q l. uir ab eo. de iu re dot.
r l. si ex precio. ubi Bar. C. eod.
s l. Publia. in fin. ff. depos.
t d. l. in cōtracti- bus. & l. ij. eod. tit.
u Feli. c. si cautio. de fid. instr. col. 15.
x l. non omnium. de legib.
y l. quædā. de re- bus dub.
z l. quāuis. C. eo.
a l. si procurator. ff. de cond. inde.
b l. si absentis. C. eod.
c l. obseruare. in fi. de offic. pro- consul.
d Bar. l. j. §. sed et si quis. de ui & ui arm.
e d. l. quædā. Sa- lic. Rom. Alex. l. omnia. in fin. ff. eod.
f l. si fundus. §. j. de pig.
g l. mater. de rei uend.
h l. non unde. C. eod. Bar. l. nam & si fur. ff. eod.
i d. l. si fundus. §. j.
k Arg. l. si à Titio. de rei uēd. Bar. d. l. nā & si fur.
l l. rogasti. §. fin. ff. eo. l. si quis pro eo. §. fi. de fide- iussorib.

bendū solū agi[a]: quo casu & in litē iurari poterit[b]. Plectetur & quandoq; poena furti, quia rem alienā sciens cōtrectauerit, consumpseritq;[c]. In sequenti casu uidetur indistinctè ei qui mutuauit, cōciliari mutuū: quia hoc casu generaliter iura dicūt, cōsumpta re, nasci furti cōdictionē[d]. Et ratio est, quia cùm ipse fur domino ad restituendū teneatur[e], cumq; debitor ex consumptione idem consecutus sit, quod ex dominij translatione fuisset consecuturus, æquitas suadet, ne in tali lucro uersetur[f]. Et ideo debet cōciliari mutuū, nō distincto, an creditor ipse esset bonę fidei, an malę: nam etiam prædoni damnū faciendum non est[g]. Nec rursus distincto, an debitor mala fide consumpserit: non enim ideo posset creditor ad exhibendum agere, ne uel turpitudinem suam, uel contra ias intentiones allegaret[h]. Actio enim ad exhibendum ut plurimū domino dat̃[i]: at iste sibi exhiberi peteret, quia dominus non esset, & ideo mutuum non ualeret. Nec obstat quòd parte mutuatæ rei cōsumpta, agi lex ad eam ait, si admonitus fuerit debitor, alienos esse nummos[k]: quasi differentiam constituat, an admonitus, & sic malæ fidei sit, an id minus: respondeo enim id alia ratione à Iurecōsulto dictum, nempe ut ostenderet, quemadmodum species facti ab eo proposita consisteret, si fortè debitor ex i peret, actionē à creditore diuidi non debere, sed totum peti[l]: habet enim creditor rationē, cur hoc casu diuidat, si alleget se pecuniæ dominū non fuisse, & ideo solùm consumptam petere.

8 †Sed quo modo consumptam pecuniam intelligimus? Et Bartol. tribus modis id fieri posse declarat. Primus est, cùm in utilitatem debitoris uersa est: nec hic modus probabilem ullam dubitationem habet[m]. Alter est, cùm quocunq; casu cōsumpta est, puta amissa. Cùm enim creditor ipse domino teneat̃[n], ęquum uisum est, illi, uice mutua eum cui numerata est pecunia, teneri[o]: quæ sentētia probabilis est. Sed si creditor ipse bona fide pecuniam alienam possidens, eam mutuet, debitorq; absq; culpa eam perdat, uix est ut conciliari mutuū credam, cùm cōciliationis utraq; ratio tali casu cesset: non enim in lucro debitor est[p], nec creditor in damno, cùm à domino conueniri non possit[q]. Nisi dixeris in hoc cōueniri posse, ut actionem cedat, ob quam uidetur locupletior factus[r]. Sanè si furiosus mutuam pecuniam dederit, ut mutuū ei conciliĕtur, Iulianus duo requirere uidetur, & q̄ accipiens bonæ fidei sit, & quòd in rem suam uerterit: unde amissa pecunia secus esset[s]. Quod ideo inductum dici potest, quia à principio nullus fuit furiosi consensus[t]. Sequitur ergo ut si malę fidei fuerit debitor, uel in rem suam nondum uerterit, sed extet pecunia, aduersus eum ad exhibendum agatur, uendiceturq;[u]: facilimeq; in eo mala fides præsumit̃, qui abusus sit: licet Iuliani responsum aliter Doctores intelligant, nō absq; calumnia, q̄d & ibi attingam.

9 †Tertius est casus, cùm cōmi-

a §. nunc admonendi. Instit. quib. alie. non licet.
b l. ij. de in lit. iuran. l. si rem. §. tigni. cū gl. de rei uend.
c l. iij. §. de rei uen. l. qui uas. §. uetare. de furtis.
d l. nam et si fur. l. nō omnis. in fin. ff. eod.
e l. in re furtiua. de cond. furt.
f l. Cassius. de solutionib.
g l. planè. de pet. hæred.
h l. altas. ff. tit. j. C. de fur.
i l. j. ad exhib.
k d. l. nā et si fur.
l Doct. l. quidā. ff. eod.
m l. si à furioso. ff. eod.
n d. l. nā et si fur.
o l. indebiti. §. j. in gl. j. de condict. indeb.
p d. l. Cassius.
q l. nec ullam. in fi. §. fin. de pet. hæred.
r l. iij. §. planè. in fi. de statuliber. l. cum fundus. §. fi. ff. eo.
s l. si à furioso. ff. eod.
t l. Pomponius. ff. de neg. gest.
u d. §. nūc admonendi. d. l. ro. gest. §. fin

xtione aliarum specierū res cōsumpta censetur[x]. In quo Doctores distinguunt, an pecunia cōmixta discerni separariq; possit, an id minus, ut illo casu consumpta nō censeatur, hoc uerò censeatur[y]: idq; propter utilitatē receptum uideri[z]. In frumento enim & in alijs speciebus aliud est[a]. Ego propter bonam fidem creditoris rem sibi debitā accipientis, id inductū potius crediderim. Sed quod ad cōmixtionē attinet, satis.

10 †Nunc de conciliatione uideamus, quæ per usucapionē fit. Et traditum est re aliena mutuata, si debitor constituto tempore possederit, usucapere eum in mutuātis utilitatē, ut ab ipso principio uideatur translatum dominiū[b]. Quod & in eo qui indebitè alienā pecuniam soluit, responsum est: cōdicit enim tametsi usucepisse se reus cōtendat[c]: nec exceptio nuper parti ex usucapione dominij agentē summouet, quin ipse potior sit. Non procedit tamen hæc conclusio duobus casibus. Alter est, cùm is qui mutuauit, incapax à principio eius dominij fuisset: ei enim nec cōsumptione, nec usucapione conciliabitur mutuū[d], sed omne lucrum debitoris erit. Excluso enim domino, & eum quoq; excludi iuris est, qui quod suo nomine incapax esset, eo tempore illi fuerat acquisiturus. Alter est, cùm is qui mutuauit, malæ fidei erat, quia sciens rem alienam mutuauit: nō uidetur æquum ei qui malæ fidei ipse sit[e], prodesse bonam fidem alienā, usucapioneq; alterius ei lucrū quæri: alioquin reperta esset fraus, qua malæ fidei possessor alteri mutuando usucapionis utilitatē sibi quæreret[f]: qua tamē in re amplius cogitandum censeo.

11 †Cæterum & conditionis euentu conciliari mutuū constat[g]: quia nihil refert, an quis dominium in præsentia transferat, an sub conditione, cùm post eius euentum actus pro puro habeatur[h], retroq; trahatur[i]. Et ab exemplo conditionis idem traditur,

12 †cùm ex causa quæ retrò respicit, dominiū creditori quæritur: ut cùm pecuniam in specie alteri legatam hæres mihi mutuam dat, legatariusq; legatū deinde repudiat, uel legati ipsius appositū[k], quasi connexam qualitatem dicas, seu onus intelligamus[l], quæ quorundam fuit sententia, seu conditionem arbitrariam legato adiectam, qua omissa, & legatum quoq; repudiatum censetur[m]. Idem si quodlibet necessariò antecedens uel cōsequens repudiasset[n]: hæc enim sunt quæ appositi nomine Iureconsultus uidetur intellexisse. Et ex his illud per manus traditur, si causa ipsa retrò non respiciat, mutuum à numerationis tempore nō conciliari. Sed nunquid saltem ex die causæ conualescat? Et uidetur nō conualescere, cùm ipse creditor nulla obligatione ad hoc compellatur, ut dominium transferat[o]. Simpliciter igitur cōtractus erit nullus, uendicabitq; creditor pecuniam: quod & Bartolus sentire uidetur[p]: tametsi suprà dixerim secus esse, cùm ratihabitio accedit[q]: eius enim natura est, ut retrò trahatur[r].

x l. si alieni. de solut.
y l. si iscui. i pri. de solut. l. non omnis. §. fi. ī. eo. ubi Ias. ult. not.
z l. singularia. ff. eod.
a §. qđ si frumentum. in fin. de rer. diuis.
b arg. l. si alienā. in prin. de donat. caus. mor.
c l. indebiti. §. fi. de cond. inde.
d l. Proculus. ff. de iur. dot.
e l. Labeo. in fin. de usucap.
f l. fraus. de leg.
g l. proinde. ff. e.
h l. Iulianus uerò. ff. de cond. indeb.
i l. potior. l. qui balneū. qui potio. in pig.
k l. quædam. de reb. dub. d. l. proinde. in fi.
l l. Nesennius. in fi. de excus. tu.
m Arg. l. si quis ita hæres. inst. de hæred. inst. Aret. & Ias. l. is qui hæres. j. e. l. de acquir. hæred.
n l. quidam. ff. si quis omis. cau. test.
o l. si seruo. qui & à quib. manu. Bart. l. eum utr. de usucap.
p Bar. l. omnis. ff. eod. d. l. si à Titio.
q d. l. si fundus. § j. de pig. l. fin. C. ad Maced.
r l. iij. & v. C. de pig. act.

Creditum[a] ergo à mutuo eò differt, q̃ genus à specie. Nam creditũ[b] consistit etiã extra eas res, quæ põdere, numero, mẽsura continent̃. Sicuti, & si eandem rem recepturi sumus, creditũ est. Itẽ mutuũ[c] non potest esse, nisi proficiscat̃ pecunia: Creditũ autem fit interdum, etiã si nihil proficiscatur: ueluti si post nuptias[d] dos

a ¶ §. CREDITVM.) Ostendit Iureconsultus latiorẽ esse crediti, quàm mutui significationem: idq; quatuor exemplis, seu differentijs probat.

b ¶ Nam creditum.) Primum hoc exem-
1 plum est, quo ostenditur † creditum etiam esse in alijs rebus, quàm quæ functionẽ in genere suo recipiant, & ideo eadem res sit soluenda: cùm secus sit in mutuo, in quo necessariò dominium transfertur, & non eadem res, sed aliud eiusdem generis restitui debet. Hincq; Baldus, Socinus, Decius annotant
2 rationẽ, † cur usura in mutuo iure diuino prohibita sit, cùm tamen licitè pensionem rerum locatarum accipiamus. Cùm enim in mutuo dominium transeat, iam apparet, pro usu simpliciter non solui, sed pro dominij translatione[a]: periculumq; nullum ad creditorem, qui amplius dominus non est, pertinere[b]: lucriq; securum eum esse, cùm generis creditor sit, quod perire non potest[c]. Sed hac de re alibi diffusius[d].

c ¶ Item mutuũ.) Secundum exemplum, quo ostenditur mutuum non cõsistere, nisi in rebus quæ pondere, numero, mensuráque cõsistũt, quas res pecuniæ appellatione cõtineri hic constat[e]. † qua in re 3
solet distingui, ut propria strictáue significatione, pecuniæ appellatione numi cõtineantur. Moneta enim apud ueteres, pecudum nota, ut Plinius ait, signabatur: unde pecuniæ nomen. † Latius 4
uerò etiam has res compraendit, quæ functionem in genere suo recipiunt, ut hic apparet: quod uidetur per quandam metalepsim seu transsumptionem inductum: quia ante percussam monetam, huiusmodi res in commerciorum usu erant, succesitq; permutationi emptio[f]. At latißimè omnis census, corporaq́; patrimonij nostri pecunia dici potest[g]: quoniam ueteres omnẽ censum suum in pecoribus habuerunt, ut Augustinus[h] ait, cui & cæteri Grammatici adstipulantur. Et Iustinianus hodie eundem sensum probat, quia possunt omnes res in pecuniam cõuerti[i]. Verùm hæc ratio effectum potius, quàm nominis significationem respicit[k]. † Sed in dubio, 5
cùm ex subiecta materia dijudicare non possumus, quam significationem potius eligemus? Et uidetur mediam significationem capiendam esse[l], siue in cõtractibus loquamur, siue in ultimis uoluntatibus[m]. In materia tamen odiosa, aut pœnali, prior significatio acciperetur[n]: nisi lex elusoria reddi posset[o]. At in materia legali, in qua nõ tam uerba, quàm effectus perpenderentur, ex latißima significatione interpretatio facienda esset[p]. † Latior 6
enim expositio in uerbis legislatorum, quàm in contractibus solet accipi[q]: quod alibi declarauimus. Sanè tradit Bartolus[r], ex cõmuni loquendi usu, hodie angustius pecuniam accipi, ut numos solùm contineat. Dicuntur autem numi ἀπὸ τοῦ νομίσματος, quæ uox monetam significat, legitimè signatam: unde numi appellatio strictior est, quàm pecuniæ[s].

d ¶ Si post nuptias.) Si igitur maritus uxorem duxit, absq; commemoratione dotis, mulier nõ tenetur illi aliquam dotem constituere[t]: unde si constituat, non dicitur fecisse id ex aliqua obligatione, uel quòd à marito quicquam uice mutua profectum sit. Si tamen promiserit, ualet contractus[u], censebiturq; maritus creditor: nec ideo legi fraus facta uidebitur, quæ inter uirum & uxorem donationem prohibet[x]. Sed cur idem non dicimus,

a Gl. 14. quæst. 3. c. j.
b l. uij. & v. C. de pig. act.
c l. incendiũ. C. eod.
d l. usucapio. de uerb. sig.
e l. talis. ſ. de lega. j.
f l. j. de contrahen. empt.
g l. pecuniæ. de uerb. signif.
h c. totum quecquid. j. q. iij.
i l. ij. C. de const. pec.
k l. propèmodũ. de uerb. sig.
l Arg. l. legato generaliter. de leg. j.
m Vt hic, & d. l. talis.
n l. j. l. sed & Iulianus. §. mutui. ad Maced.
o l. j. §. fin. de calum.
p d. l. pecuniæ. d. l. ij. l. si uerò. §. fin. sol. mat.
q Bar. l. si pluribus. de leg. ij.
r Bart. d. l. talis.
s l. litigatores. § quod ait prætor. de arbit. d. l. j. de contrah. empt.
t Bal. l. fin. C. de senten. quæ sine cert. quant.
u l. si. C. de don. ante nupt.
x l. j. ubi Bart. de don. ante nup.

mus, cùm ante nuptias mulier marito dotem promisit: Et Accurs. ait, †quia talis promissio 7 conditionem tacitam habet, si matrimonium sequatur[a]: unde ante conditionem nata non est obligatio[b]. Sed hæc ratio parum me mouet, cùm constet creditorem dici etiam eum, cui sub conditione debetur[c]. Nec hîc dubitatur, nata sit obligatio nec ne: sed an dicatur creditum[d], quare ego sentio, si ante nuptias dos promittatur, uideri aliquid à marito proficisci, nempe factum suum, ut scilicet eam in uxorē ducat. unde talis promissio ob causam facta censetur, & in tractatum ob rem dari incidebat[e]. Secus si iam cōtracto matrimonio facta esset promissio. Alio quoque modo in-8 tellexit Accursius, †ut hæc uerba, Post nuptias, intelligantur solutas, cùm maritus uxori iam soluto matrimonio dotē promisit, quā uerè non acceperat: ualebit enim tunc promissio[f], cùm cōstante matrimonio secus sit[g]. Videretur enim fraudem legi fecisse, donationem inter cōiuges prohibenti. Sed hic intellectus ut uerus est, ita uerbis Iureconsulti non sat congruit. Cùm enim nuptiæ, celebritas ipsa coniugij sit: cùm mulier obnubitur, id est, uelata ad maritum deducitur, propriè non dicimus solui nuptias, sed ipsum matrimonium[h]. Sanè nec dos post solutum matrimonium propriè dicitur[i]: nec uerisimile est, usum improprijs uerbis Iurecōsultum: nam & tunc non tam promittitur dos, quàm id in specie agitur ut restituatur[k]. adde quód cùm nuptiæ modico tēporis interuallo celebrentur, dura est subauditio, ut solutas intelliga-9 mus, & non potius contractas[l]. †Nec enim subintelligenda est hæc qualitas, quæ præcedentem hypothesim destruit[m]: quæ enim solutæ sunt, nuptiæ non sunt: nō magis, quàm homo mortuus, homo est. Cæterū & hoc sensu obligatio hęc nudis uerbis contracta esset: nihilq; id exemplum ab ultimo, quod uerbis credi hîc dicitur, distaret: superflueq; eādem Iureconsultus repetijsset, cùm utroque casu obligatio uerbis induceretur, utroq; necessaria esset uel donationis, uel matrimonij, uel similis. Satius est igitur priorem interpretationem sequi, secundum quam licet obligatio uerbis inducatur, non tamen subest causa necessaria, sed nec adeò spontanea, ut donationem sapiat. Et ex his inferūt Doctores, 10 †quemadmodum dictio Ante, itemq; Post, intelligi debeant: cōcluduntq;, Ante, id tempus significare, quod præcedit actum[n]: Post uerò, id tempus quod subsequitur[o]. Quę sententia in actu momentaneo expeditum intellectum habet. Sed & in actu tractum habente, idem est: ut cùm dico, rem factam ante bellum, intelligitur cœptum. Id enim nomen à primo actu ei rei propriè cōuenit[p]: unde uis uerborum hanc interpretationem requirit, idemq; Bartolus in nuptijs[q]. †Quòd si actus tractū habeat, & à solo principio nomen nō adsumat, sed à perfectione, oportet finem ipsum, à quo rei nomen imponitur, expectari; ut in anno: nō enim est annus, nisi qui CCCLXV. diebus iam constiterit[r]: sicut nec Calendarum dies XII. horis exactis[s]. 12 †Hoc igitur casu qui ante annum promittit, de perfecto intelligere uidetur[t]: sicut qui ante Calendas, non nisi finito Calendarum die conuenietur[u]. Quod & de eo dicendū uidetur, qui post decem menses promisit: intelligitur finitos[x]: quia menses non dicuntur, nisi qui triginta diebus constiterint: & ideo ante finem debitor in mora non est: meritò expectari lapsus ultimi momenti debet[y]. quæ sententia & ipsa in dubio obseruanda est. 13 †Quid enim si aliud actum appareat: ut cùm quis promittit ante mensem Ianuarium centum aureos. Cùm enim uulgò soleamus nomine proprio Ianuarium ab ipso principio appellare, uidetur cōmuni ex loquendi usu non esse expectandum finem: quod Baldus, Pōtanus, Alexander, Iasonq; tradiderunt[z]. Quid rursus, si natura rei suadeat finem non esse expectandum[a]: ut quia promissum sit ante Calendas, reusq; uelit dilationi renunciare, quæ fauorem suum respiciat: poterit utique finem nō expectare[b]. Quid si diuersis respectibus agatur: potest enim idem significare ante Calendas, & post Calendas quod alibi declaraui[c]. 14 †Nam & fatentur omnes, ut testes concilientur, qui in speciem aduersari uidebātur (quia alius factum ante annū salutis M.CCCC. dicebat, alter post eum annum) fieri interpretationē, ut prior de finito, posterior de cœpto anno uideatur intellexisse[d]. Idemq; si alter ante bellum, alter post bellum dicat: concordari eū, quoad eius fieri potest, testimonia debent[e]. Nam & factum tempore belli dicitur, quod modico tempore ante bellum in ipso timore factum est, ut Alexāder scripsit[f]. Quæ tamen intelligenda sunt, nisi de cōtraria mente appareret[g], cùm in claris locus non sit coniecturis[h]. 15 †Arbitrio enim iudicis lex relinquit, quantam testibus fidem adhibeat[i]. Et ideo nō nisi ex uerisimili coniectura hanc cōcordiam procurabit[k]: maiorq; uerisimilitudo requiritur, ut testes probationis causa concilientur, quàm si eo fine id solùm agat iudex, ut à pœna falsi eos liberet[l]. 16 †Verisimilis autē censebitur concordia, quæ simplici ex repetitione induceretur, uel ex subauditione non multum extrinsecus adducta[m]: tali enim casu non solùm à falso excusarentur testes, sed etiam fidem facerent. Quòd si subauditio extrinsecus trahatur, secus esset[n]: nam & in casu nostro, cùm quis post nuptias factum adserit, audax est subauditio, si solutas intelligamus (non enim nuptiæ sunt, quę solutæ sunt) perimeretq; interpretatio ipsam uocem, non declararet[o]: meritò talis testis non probaret. Quod opinor etiam in testibus dicendum, quorum aliqui ante publicationem quid factum affirmant, alij negant[p]. Idem si magna ex improprietate testimonium solummodo sustineretur[q]. Adeò enim euidens esse posset improprietas, ut nec à pœna quidem te-

a l. stipulationē. l. promittēdo. de iur. dot.
b l. item quia. de pact.
c l. is cui. de act. & oblig.
d l. creditores. §. de uerb. sig.
e l. si donaturus. §. j. de condic. ob caus.
f l. si diuortio. so lut. matri. ∫. de uerb. oblig.
g l. ij. C. de dote caut.
h Rub. ∫. sol. mat.
i l. iij. ∫. de iure dot.
k Rub. sol. matr. ubi las. in fin.
l §. est & aliud. Instit. de don.
m l. iij. de milit. testa.
n l. si quis id qd. uers. quod si. de iurisdi. om. iud.
o l. quod de pariter. cum l. seq. de reb. dub.
p Gl. l. iij. §. fi. ff. de contra. act. tutel.
q l. sancimus de nupt.
r l. cū bissextum. ubi not. de uerbor. signif.
s l. sup. nō diui. §. j. de uerb. oblig. l. si eui lege tur. ubi Aret. de leg. j.
t Arg. l. filium. §. Sabinus. ad Trebell.
u l. qui ante. de uerb. oblig.
x l. intestato. §. final. de suis & legit.
y §. in diē. Instit. de uerb. oblig.
z d. l. qui ante.
a l. in insulam. §. ∫. solut. matri. ubi Bart.
b l. si ita fuerit. § fin. de manu. testa.
c l. anniculus. §. ∫. de uerb. sig.
d Arg. c. cùm tu. de testib.
e c. periculose. de pœn. dist. ∫. not. l. item uidendum. de pet. hered.
f Alex. l. diuortio. col. iij. ff. solut. matr.
g Bald. d. c. cùm tu. col. 2.
h Gl. l. cōtinuus. §. cùm quis. de uerb. oblig.
i l. iij. §. j. de testibus.
k d. §. j. Der. hic
l Feli. c. cùm tu. moder. l. pen. C. de transact.
m Bar. l. de ætate. col. pen. de min. l. Labeo. de supell. leg.
n l. j. de oper. noui nūc. in pri.
o Ant. & Abb. d. c. cùm tu.
p l. heredes. §. sed si nota. de testa.
q Ang. cōs. 274. ex themat. col. penult.

stes excusarentur[a]. Sed etsi non nisi ex mul-
tiplicationis præsumptione defenderet, uix
est ut talis testis probaret[b], in casibus scilicet
quibus lex multiplicationem actuum nō prę
sumit[c]: q̄d Tyndarus singulari lib. de testibus
uariantibus, capite
ultimo, elegāter o-
17 stendit. †Sed an is
testis, qui cùm in
speciem alteri ad-
uersari uideretur,
cōcordia aliqua cō
ciliatus est, omni
exceptione maior
dicitur? Et Baldus
ex facto consultus,
negauit[d]: unde &
in eius attestationis supplementū, iudex non
temerè iusiurandum defert[e]. Addit Decius,
testes qui in modica aliqua re, etiā circa prin-
cipale negocium secum pugnent, nō ideo mi
nus fidei facere[f]. Vnde fortius idem censen-
dum, si in appendicibus seu accessorijs qui-
busdam aduersentur[g]. Sed ego aduertēdum
arbitror, an ex probabili imprudentia dissi-
deant: & uera hæc credamus[h]. Alioquin eo-
rum fides imminuat, ut Bal. censuit[i]. Quod
& Aretinus uidetur mihi respondisse[k]. Nam
& testes in Susannam producti, nonne con-
uicti sunt, quia alter sub prino, id est, ilice: al-
ter sub schino, id est, lentisco arbore stupra-
tam dicebant[l]? Plurimum igitur hac in re iu-
18 dicis arbitrio tribuetur, †qui & repugnantiā
in rustici & idiotæ uerbis facilius boni consu
let, quàm in homine cauto & negocijs exerci
to[m]. Sed hæc hactenus, ne extra legis nostræ
materiam diutius uagemur.

a ¶ In mutui.) Tertium exemplum, quo
19 docemur, †in mutuo requiri, ut pecunia à do
mino detur, uel saltem ex domini consensu:
ut cùm filiusfamiliâs uel seruus peculiares
numos mutuant: subest enim tacitus domi-
ni consensus, meritò obligatio ex mutuo illi
oritur[n]: alij etiā de naturali obligatione acci-
piunt, quæ ipsi filio, uel seruo quæritur[o]. Sed
cùm solius facti sit, non est uerisimile, eius ra
tionē hîc ullam haberi[p]. De obligatione igi-
tur domino quæsita potius intelligendū est:
quod etiam in fortiore casu constitutum est,
ueluti cùm tu propriam pecuniam nomine
meo alicui mutuas: dabit enim mihi ex mu-
tuo actio[q], perindeq; est, ac si non tuam, sed
meam pecuniam illi mutuò dedisses[r].

b ¶ Verbis quoq;.) Quartū exemplum,
20 quo ostenditur mutuum re ipsa cōtrahi. †At
quando res datur, stipulatioq; incontinenti
interponitur, non re, sed uerbis oritur obli-
gatio: & ideo non ex numeratione, sed ex sti-
pulatu agitur[s]: magisq; hîc dicitur tradidisse,
quàm mutuasse. quamuis & mutuum mixtū
dici possit, id est, ut doctrinæ causa Bartolus
ait, mutuū cui natura cooperatur. Ait idem,
posse textum accipi de mutui ciuilis contra-
ctu, qui legis interpretatione ex literarū obli

a l. inter stipulan tē. §. j. ubi Dd. de uerb. oblig.
b Ancha. consil. 297. Ro. 301.
c d. c. cùm tu, ubi notatur.
d l. omniū. C. de testa. c. in præsentia. ubi Deci. de probat. 9. not.
e Bal. consil. 122 quia unus. in 2
f Alex. consil. 32. in 1.
g But. c. ij. de regul. Alex. cōs. 5. in primo.
h Bar. l. eos. col. ij. de fals.
i Bal. rub. de cō trouer. inuest. in feud.
k Aret. cōsil. 71. col. ij.
l Daniel. c. 13.
m §. et licet. in fi. auth. de testib. ubi Ang.
n l. j. ff. de stipul. seruor.
o l. hæres à deb. §. seruo suo. de fideiuss.
p l. nec seruus. ff. de pecu.
q l. certi. §. si numos. ff. eod.
r l. singularia. ff. eod.
s l. si ita stipula. cū l. seq. de nouat.

promittatur. In mutui[a] datione oportet
dnm esse dantē: nec
obest q; filiusfam. &
seruus dātes peculia
res numos obligant:
idē em̄ tale est, quale
si uoluntate mea tu
des pecuniā: nam mi
hi actio quærit, licet
numi mei non fue-
rint. Verbis quoq;[b]
credimus, quodā a-
ctu ad obligationē
cōparandā interposi
to, ueluti stipulatiōe.

gatione post biennium descendit[t], uel etiam
21 ante biennium, †casibus quibus non nume-
ratæ pecuniæ exceptio locum non habet[u]: ut
quia renunciatio exceptionis aut iuramento
uallata[x], aut iterata ex interuallo sit[y]. Idem si
renunciationis cō-
fessio in ultima uo-
luntate emanasset[z].
Idem si partem de-
biti quis soluendo
agnouisset[a]. Idem
si argētarius ex sui
persona hanc exce
ptionem uellet op-
ponere[b], tanquam
sibi numerata pecu
nia ab eo non fuis-
set, pro quo soluturum se constituerat[c]. Idem
cùm constat animo donandi ei exceptioni re
nunciatum esse: attenditur enim ipsa dona-
tionis causa, nec exceptio obstabit[d]. In specie
enim, nō ui ipsa, mutuum est[e]: quippe quod
ad effectum attinet, donatio est[f]. Appareti;
hinc non parum referre, an uera numeratio
interuenerit, an sola mutui confessio[g]. Vn-
de ardua est inter Doctores controuersia, †an 22
procurator ad accipiendam mutuam pecu-
niam constitutus, ex apocha, qua se recepis-
se pecuniam simpliciter confiteatur, domi-
num obliget, cùm non appareat, uerè sibi nu
meratam pecuniam fuisse. Et non est dubiū,
consentiuntq; omnes, in casibus quibus ex-
ceptio non numeratæ pecuniæ procuratori
competeret, puta ante biennium[h], domino
quoq; competere: id enim ei permittendum
est, quod & procuratori permitteretur[i]. Sed
tunc hæsitatur, cùm procuratori quidem ex-
ceptio nō competeret, & Iacob. Aren. quem
Bartolus & cæteri frequentius probant, non
obligari dominum ait: quia cùm non con-
stet pecuniam re ipsa numeratam, hæc con-
fessio uim donationis habet[k], quæ mandato
non uidetur compræensa[l]. Qua ratione & cō-
stitutus ad exigendum à debitoribus, si confi
teatur se recepisse, non obest domino[m]. Sicut
constitutus ad soluendum, promittendo nō
potest domini obligationē nouare[n]. †Quod 23
& in procuratoribus generalibus liberā quo-
que administrationem à lege habentibus ex-
tenditur, ut hi ex sola cōfessione domino ob
esse non possint: quod in tutore curatoreq;
proditum est[o], item in administratore reipu-
blicæ[p], in procuratore fisci uel Cæsaris[q], in
œconomo seu præposito ecclesiæ[r]: & hi e-
nim, tametsi liberam administrationem ha-
beant, donare non possunt: quia id non ad-
ministrare, sed prodigere esset[s]. Sed tamen
ab hac sententia quidam recesserūt, ut Fede-
ricus[t], Salicetus, Imola, Fulgosius, Raph. Co
mensis, Decius, †quia standum est confessio 24
ni[u]. Et ex uera numeratione eam factam fuis-
se credendum est[x]: quod nō solùm respectu
confitentis intelligendum est, sed etiam do-
mini, qui eum cōstituit procuratorem. Con-
fessio

t Instit. de lit. ob lig. l. in cōtractibus. in prin. C. de non nume. pec.
u Ias. l. qui pecu. ff. e. Fel. c. si cautio. de fid. inst.
x Bart. l. si. C. de non num. pec.
y Gl. d. l. in contracti. uers. pe nitus. Bart. l. si ex cautiōe. eo. tit. in fin.
z Gl. l. j. C. de fid. cau.
a l. cū fidem. de non num. pec.
b Gl. auth. de fideiuss. in fin.
c l. frustra. ubi Bal. C. eod.
d l. aduersus. C. eod.
e l. si ex precio. C. si cert. pet.
f l. cum ea. C. de transact.
g d. l. in contractibus.
h d. l. in contractibus.
i d. l. pen. C. de non num. pec.
k l. j. §. si mutuā. ff. si qd in fraudem patro.
l l. contra. §. fin. ff. de pact.
m l. non ab filio. lit. de nouat.
n l. si debitorē. ff. de nouat.
o l. certū. §. sed an ipsos. de cō fess.
p l. ciuitas. ubi not. ff. eod.
q l. si procurator §. fi. de iur. fisc.
r Auth. hoc ius porrectum. de sacrosan. eccl.
s l. creditor. §. Lucius. ff. mande. Alex. cons. 22. in 3.
t Fed. consil. 51.
u l. si ita stipul. §. Chrysogonus. de uerb. oblig.
x l. pecuniæ. C. de solut.

fessio enim appendix mandati est, uel potius iuxta mandatum[a]; sicut uidemus confessionem institoris ad fidem mensæ pertinere, etiam aduersus dominum[b]; 25 †& confessionem creditoris fideiussori factam, ei prodesse, ut à debitore, quod solutũ est, repetat[c]: & dotem quam maritus accepisse se cauerit, etiam in creditorum præiudicium cõstitutam ex confessione ipsa credi[d]: & generaliter cuiuslibet debitoris apocham lapso exceptionis nõ numeratæ pecuniæ tempore, creditoribus quibuscunque obesse[e]. Cùm igitur standum sit confessioni, apparet donationem nullam hîc fuisse. Et ut demos haudquaquam permitti, ut procurator hic donare possit[f], onus probandi debet domino incumbere, qui donatum adserit[g]: non creditori, cuius intentio ex confessione fundatur, pro cuius ueritate præsumendum est[h], 26 †maximè cùm uerisimile sit, rem à procuratore eo modo gestam, quo sibi mandatum fuerat[i]. Nec est credendum legem, quæ in procuratore uel liberto donante fraudem præsumit[k], etiam ad eum casum trahi debere, cùm non constat donationẽ factam[l]. Atqui confessio ipsa nõ donatum, sed numeratum arguit. Adde quòd cur de donando mandatum non præsumitur, ea est ratio; ne perdere dissipareq́ rem suam quis uideatur[m]. At in nostro casu nihil perdit dominus, cui actio salua aduersus procuratorem suum remanet[n]. 27 †Quòd si soluendo procurator non sit, melius est id domino imputari, qui eum elegit: quàm creditori, qui bona fide apocham recepit[o]. Alioquin in facultate domini esset, procuratorem eligendo, duriorem creditoris conditionem facere[p], eumq́ onerare, ut de uera numeratione probet, cùm aliàs sola domini confessio sufficisset. Sed & cùm dominus ipse regressum aduersus procuratorem habeat, uidetur confessionem hanc creditori prodesse: sicut in publicano dicimus[q], itemq́ in fiscalium pensitationum exactore, qui ipse de suo tenetur[r]. Cùm enim procurator hoc casu fines mandati excesserit, & ipse domino teneri debet[s]: quod Paulus Castrensis hîc tradidit[t]. Quid igitur censendum? Et cùm communis sententia ob præsumptæ donationis cardinem sustineatur, plurimum id residere in arbitrio iudicis opinor[u], qui subtiliter perpendat, uerisimile ne sit fuisse donatum, an potius ita confessum, quia uerè numerata sit pecunia[x]; 28 † Cedunt enim præsumptiones præsumptionibus, ualidiorib. debiliores[y]. Quid enim si inter acta, seu coram iudice facta est confessio, idq́ in actu, in quo pecunia interuenire soleat[z]? 29 Nam & Angelus †propter decretum iudicis præsumi ueram confessionem censuit[a]; quod & Iason credidit. Quamuis enim decretum absenti nocere non soleat[b], tamen hîc non dicitur nocere, cùm non constet confessionem esse falsam, imò propter autoritatem iudicis præsumptio ueritatis augeatur. Quid item si procurator cõfessus est se recepisse in argentaria taberna tali, in qua non nisi græca fide soleat agi[c]? tum enim credibile erit, nihil fuisse donatum, ut Baldus & Iason censuerunt, quod maximè ex tabulis, rationibusq́ ipsis deprændi poterit[d]: itemq́ ex consuetudine ipsius procuratoris, qui particulariter recipere, & cùm ad aliquam summam peruenisset, tum demum soleret apocham conscribere[e]. Quid rursus, si ueritatem iudex aliter expiscari possit? ut quia in iudicio sub iureiurando coëgerit, uti testimonium huius rei procurator præstet. Videtur enim iungi coniecturam hanc apochæ debere[f], & fidei faciendæ posse sufficere, ut Paulus Castrensis hîc censuit[g]. Cæterũ & si procurator sit soluendo, satius est hac in ambiguitate dominum procuratoris sui facto alligari[h], cùm saluæ aduersús eum procuratorem sibi sint actiones, ut rectè Claudius existimauit[i]: quod & nos probamus. 30 †Licet enim procuratore aduersus formam mandati committente, regulariter nõ obligetur dominus[k]; tamen quia hîc non constat, an aduersus mandatum fecerit, an potius obseruauerit, ea interpretatio debet accipi, qua omnibus partibus consultum sit[l]. Illud constat, si dominus talem cõfessionem ratam habuerit, frustra amplius disputari; idq́ siue expresse, siue tacitè[m]. unde si soluerit creditori, non poterit ab eo repetere, sed solùm aduersus procuratorem aget, ut confessæ pecuniæ rationem reddat[n]. Sed quid si procurator non sit soluendo? Et Pontanus censuit, restituendam aduersus creditorem subsidiariam condictionem[o]. Sed Andreas Siculus rectius dissentit: speciale enim hoc in fisco esse[p]. Ideo sibi imputet dominus, qui mandauit, & soluendo approbauit procuratoris sui confessionem[q]: quod & Purpuratus ait. Sed & si mandati uerbis apparet actum, ut confiteri quoque absque numeratione procurator possit, dubium non est, domino fieri ex tali confessione præiudiciom: ut cùm in eo dictum est, cõstitui procuratorem ad accipiendum & confitendum: hoc enim casu receptior est cõtra Bartolum sententia, sola confessione alligari dominum, ne uerba illa, ad confitendum, superfluò adiecta censeantur[r]. 31 † Videtur enim specialiter ad confitendum constitutus, unde ei confessioni stare dominus debet[s]. Et licet aliàs huiusmodi uerba secundum præcedentia restringantur[t], tamen propter incertitudinem, an confessio uera sit, uel ne, capienda est hæc interpretatio, ut factum procuratoris secũdum mandatum declaretur[u]. 32 †Qua ratione & idem dicendum est, cùm dominus in mandato promisit, se ratum habiturum, quicquid in ea re per procuratorem gestum sit[x]: ne enim illa clausula, Quicquid, superflua sit, interpretabimur latius uerba mandati[y]: idq́ ex Butrij & Felini sententia[z], quæ hoc in casu propter prædictam ambiguitatem obseruanda est: licet aliàs soleat talis clausula

a l. iam tamẽ. §. pen. iudic. sol.
b c. fi. ĩ. de instit.
c l. duobus. §. fideiussor. ubi moder. ĩ. iii. j. Alex. cons. 23. in secundo.
d Bar. l. assiduus. C. qui potio. in pigno.
e l. penult. C. de non num. pec.
f l. filiusfa. C. de donat.
g l. uerius. de probat.
h l. Publia. in fin. depos.
i l. qui negociationẽ. in prin. de admin. tut. l. fin. ĩ. de exer.
k d. §. si mutuã.
l l. ij. C. de adul. Barto. l. j. §. & parui. quod ui aut clàm.
m l. cum de inde bito. de proba.
n l. Lucius. §. tutelæ. de administ. tut.
o l. quod seruus. depos.
p l. debitorũ. C. de pact.
q l. fin. §. pen. de public.
r l. 3. C. de anno. & trib. lib. x.
s d. §. tutelæ.
t Arg. l. Plautius & l. seq. ĩ. de procur.
u Bald. c. ex insinuatione. de procur.
x d. l. fi. ĩ. de exercit.
y l. cum de indebito. de proba.
z l. ij. §. fin. C. de quadr. præsc.
a l. ij. C. de præ. decur. lib. x.
b Alex. cõsil. 21. in primo.

c d. §. Chrysogonus. d. l. fin. de instito.
d l. emptor. §. Lucius. de pact.
e l. certi condictio. §. si nummos. ĩ. eod. Roma. consil. 14.
f l. quæro. §. fi. de ædil. edict. Doct. l. ij. §. si absens. ff. si ex nox. cau.
g Arg. not. in l. non solùm. de procur.
h Arg. l. sed & si pup. uers. sed si ipse. de institor.
i Arg. l. & eleganter. §. si dolo ff. de dol. gl. l. j. in fi. quãdo appell. sit.
k l. diligenter. ĩ. mand.
l l. j. ubi Castr. si quis cautio.
m l. pen. C. de re iudic.
n l. uir ab eo. de iur. dot.
o l. fin. §. j. ĩ. de eo per quem fact. erit.
p Gl. d. l. in contractibus. uerbo, penitus. de non num. pec.
q Barb. cons. 18. in ij. dub. in iij. lib.
r l. si quando. de leg. j.
s Gl. l. proinde. ij. §. si procur. ff. ad leg. aqui.
t Bart. l. quod dicitur. de tutel.
u d. l. qui negociationem.
x Cast. cons. 258 Ias. hic.
y c. cum contingit. cum gl. de transact.
z Feli. c. cum olim. j. col. 3. de offi. deleg.

non magni esse effectus[a]. Sanè si procurator in rem suam fateatur, eadem ratione alligat dominũ: quia uidetur hoc actũ, ut possit confiteri, cùm de suo quoq; negocio agat[b]; quod ex facto Castrensis respondit[c].

a Gl. l. si procuratorem. uerb. ratum. de procur. les. l. j. 2. q. de off. procõs. cæs.
b d. l. fi. §. penul. de pub.
c Castren. cõsil. 449. cõsideranda. in 2.

POMP. LIB. XXVII. ad Sabinum.

LEX III.

1 Quæ ad naturam contractus pertinent, pro expressis habentur.
2 Quid sit natura cõtractus, & quid substantia.
3 Naturalia quæ pacto contrarijs tolli non possunt, ad substantiam pertinent.
4 Naturale in mutuo quid sit.
5 Quid sit bonitas.
6 Genera rerum ex natura earum perpendi.
7 Valere contractum mutui, si rerum eadem sit substantia, etsi diuersa accidentia.
8 Vinum uetus preciosius nouo.
9 Vinum quando dici possit uetus.
10 Non idem in tritico quod uino obseruari in contractu mutui.
11 Inuito creditore, uinũ uetus quantumuis melius, pro nouo non soluitur.
12 Vinum rubrum an soluatur pro albo.
13.15 Quæ tacitè insunt, habentur pro expressis.
14 Verbum, habetur, & uerbum, intelligitur, fictionem importat.
16 Præsumptio imitatur ueritatem.
17 Quandoq; minus est in tacito quàm expresso: quod sex exemplis declaratur.
18 In ambiguis locus coniecturis, non in claris.
19 Quod tacitè in uno capitulo subauditur, ad proximum trahi non debet.
20 Ex uarijs causis à lege aliquid expresse fieri exigitur.
21 Dispensationes esse odiosas, & iuri communi contrarias.
22 Clausula derogatoria expressa, per tacitam subsequentem contrariam non reuocatur.
23 Regulariter, ut actus perfectus uitietur, expressa frequẽter plus ualere tacitis.
24 Error expressus plus nocet tacito.
25 Quoties lex aliquid mandat fieri expresse, non sufficit id tacitè fieri.
26 Duplex tacitũ, præsumptũ scilicet, et quod lege introductũ est.
27 Regula de tacito inducto ex dispositione legis, cum suis limitationibus.
28 Exclusus ab hæreditate, quando rursus admittatur.
29 In multis casibus, quod expresse non admittitur, si tacitè fiat, ualere.
30 Quædam fieri ex consensu, quæ lex facere non possit.
31 Tertia species taciti, consecutiui scilicet, & quid in ea iuris.
32 Quædam in sequelam admittuntur, quæ expresse non concederentur.
33 Coniecturis facilius locus datur in ultimis uoluntatibus, quàm contractibus.
34.42 Tam in testamentis quàm contractibus si forma seruata non sit, omnino pereunt.
35.43 Pariter si deficiant in solennitatibus.
36 Forma definitur.
37 Reliqua, ut sunt naturalia, si deficiant præsumptione, quia tacitè aliquid actum sit, confirmantur, & actus ualidus manet: quod pluribus exemplis comprobatur.
38 Qui aliquid agit, uoluntatẽ suam accõmodare legi intelligitur.
39 Quæ certam naturam habent, tacitè intelligi.
40 Consuetudo altera natura.
41 Consueta in contractibus apponi, pro appositis habentur.
44 Solitam clausulam præsumi magis ex usu adiectam, quàm quòd ita sit actum.
45 Idem in contractibus obseruari, si uerisimile sit neutram partẽ earum eam perpendisse.
46 Solitæ clausulæ fauore alterius ex contrahentibus præsumũtur adiectæ.
47 Ex præfationibus certissimè deprehendi quid actum sit.
48 Volũtas etiã longi temporis lapsu nõ præsumitur mutata.
49 Actus etiam perfecti ex post facto declarationem accipiũt.
50 An in contractibus per sequentia tacitè ab eo uideatur recessum, quod in præfatione deductum est.
51 Plures coniecturæ ex facto oriuntur.
52 Qualis contractus per hæc uerba, tolle hãc pecuniam, ineatur.
53 Cessantibus coniecturis non est à ui uerborum recedendum.
54 Verbum, concedo, donationem innuit.
55 Verbum, dandi, translationem dominij importat.
56 Præsto & trado, dominij translationem minimè referunt.
57 Per uerbum, tolle, depositum contrahi limitatum, ut tantundem in genere restituatur.
58 Nonnunquam tamen idem uerbum, accedentibus coniecturis, donationem significat.
59 Ex coniunctione sanguinis aut affinitatis, præsumi donationem.
60 Similiter propter bene merita.
61 Quandoq; induci donationẽ ex præcedentis actus sequela.
62 Sciens soluens debitum, uidetur donari.
63 Bonæ fidei præsumptioni innitens, eam tenetur allegare.
64 Beneficium legis tacitam habet conditionem.
65 Priuatum commodum respicientia iudex non supplet.
66 Quando, & qualis præsumptionis requiratur allegatio.
67 Moneta reprobæ notæ non potest solui.
68 Si ualor remittatur aut improbetur, moneta in forma manente, ante moram nullum est debitoris periculum.
69 Extrinsecus accedens ualor nihil mutat.
70 Cùm bonitas interior minuitur, æstimatio reddenda est.
71 Diminutio post moram facta imputatur moratori.
72 Auri ad argentum proportio.

CVm quid mutuũ dederimus,

CVM QVID.) †Quæ ad naturam contractus pertinent, pro expressis habentur. Et ideo in mutuo id actũ censet, ut eiusdem bonitatis & generis res restituat: aliàs à prima actione liberatio nõ contingeret[d]. Est autem† natura, uis ipsa, qualitásue, secũdum proprios cõtractus fines inducta, ab ijs quæ extrinsecus accidere possunt separata[e]. Substantia uerò cõtractus, dicitur principalis ipsius essentia, qua summota actus deficit[f]. Vnde fit, ut materia quoque & forma & solennitas, licet inter se plurimum differant, tamen substantiæ nomine cõtineantur: quod latius Paradoxorũ lib. V. cap. XVI. docuimus. Sic res ipsæ de usufructus substantia sunt[g]; sic precium, uenditionis: interrogatio & responsio, stipulationis[h]: consensus ipse, contractuũ substantiam respicit[i]. †Ea quoque naturalia, quæ origini contractus coniunguntur, quia pactione contraria tolli, saluo ipso cõtractu, nequeunt, ad substantiã pertinere uidentur: ut in precario, quòd ad libitum concedentis reuocetur[k]; in uenditione, quòd qui dominus est, in emptorem dominium transferat[l]; in societate, quòd leonina non sit[m]; in mandato, quòd gratuitum sit[n]. Idemq; & in mutuo dicendum, quòd eiusdem generis reddatur[o]. quòd si quo pacto cõtrahentium, saluo contractu, tolli possint, nõ substantialia, sed simpliciter naturalia dicentur[p]: ut in deposito, quòd dominium non transferatur, naturale est, ut suprà uidimus[q]. Sic & quòd uenditor

d l. q sibi aut Titio. §. j. in fi. de solut. Bar. l. ex bibitiõis. C. ad exhib. 1
e l. pactũ cõuenta. ubi gl. de cõtrah. emp. l. iuris gentium. §. idẽ respõsum. de pact. 2
f l. ij. de usufru. ear. rer. Bald. l. etiã. C. de execut. rei iudic. col. j.
g l. j. de usufr.
h Bar. l. ita stipulatus. j. oppos. de uerb. oblig.
i Bar. l. j. ff. de cõdict. indeb. 3
k l. cũ precario. ff. de precar.
l l. cum manu. § fin. de cõtrah. empt.
m l. si non fuerit. §. fi. pro socio.
n l. j. in fi. mand.
o l. ij. in pri. ff. c.
p l. j. §. si conueniat. ff. deposit. gl. d. l. pacta.
q d. l. ij. l. de de. §. j. depos.

uenditor euictionem præstet, naturam contractus respicit, quæ ex consuetudine uires
4 sumpsit[a]: †qua ratione & in mutuo, ut cōmuniter traditum est, quòd eiusdem bonitatis reddatur, naturale est: & ideo contraria pactione agi etiam à principio potest, ut debitor mustū soluens pro uino ueteri, liberetur: nec ideo minus talis cōtractus mutuum erit, ut Bartol. Paulus Castreñ. aliiq; recentiores censuerunt[b]: quod intelligit Iason, dum tamen partes id egerint, ut sit mutuum, alioqui contractus innominatus potius erit[c]: cui ego nō adsentio, nisi cùm actum esset, ut non solùm minus in qualitate bonitatis, sed etiam minus in materia rei posset in certo casu restitui. Sed cùm Iureconsultus hic requirat idem in genere, & in bonitate reddi, cur illud quidem ad substantiam, hanc uerò ad naturam referimus[d], & non potius æqualiter determinamus? Respondeo, diuersam rationem inter hæc subesse[e].
5 †Bonitas enim quædam qualitas est, quæ rem ipsam nō immutat, unde à substantia non parum differt[f]: uideturq; ita creditor paciscendo, qualitatem hanc neglexisse, & æquè bonum id quod restituendum est ducere. At species ad materiam pertinet, quæ pro diuersi generis specie haberi nō potest: quia
6 †genera rerum non ex opinione contrahentium, sed ex rerum natura perpenduntur[g]. Sed an ualebit pactum, contractusq; mutui sit, cùm actum est ut album pro rubro uino, uel acidum pro suaui solui posset? Et putarim
7 esse contractum mutui, †quia eadem utriusq; est οὐσία[h]. quòd si omnino acetum sit, aliud esset: quod Odofred. Lancel. Purpuratus tradiderunt: sicut si actum sit, pro uino ceruisiā, aut id genus fictitium reddi[i]: non enim horum eadem est substantia, ut etiam græco Iuliani Imperatoris carmine testatum est. Sed quid è conuerso, si uinum fugiens tibi dederim, ut proximis uindemijs nouum mihi reddas? Et constat esse mutuum, nisi quòd pactum id fœneratitij criminis suspicione hodie non careret[k].

a ¶ Vinum nouum.) Adnotant hîc Do-
8 ctores, †uinum uetus preciosius esse nouo. Et ideo patremfamil. frugi à Calendis Nouembribus, quo tempore deferbuit uinum, mustumq; amplius non est, debere ex eo familiā alere, non ex ueteri: quod & pupillorum tutores facere tenentur[l]. Habebant autem ueteres uina uetusta preciosissima, ut Plinius libro XIIII. cap. IIII. & VI. ostendit. Plautus in Asinar. Qui utuntur uino uetere, sapientes puto: & qui libenter ueteres spectant fabulas. Nam nunc nouæ quæ prodeūt comœdiæ, multò sunt nequiores quàm numi noui. Vbi exemplo Doctorum nostrorū & ipse argumentabor de uino ad doctrinam, & ad pecuniā.

a l. quod si nolit. §. qa assidua. de ædil. edict.
b Bar. arg. l. Firmio. §. final. ff. quando dies legat. ced.
c l. Titius. in fin. de præscript. uerb.
d l. iam hoc iure. de uulg.
e l. Cum. soluto mat. gl. §. hinc nobis. uerbo, præsidium. au then. de hære. & falcid.
f l. ubi autē. de uerb. oblig.
g l. iiij. de lega. j.
h l. in uenditionibus. de contra hen. empt.
i l. si quis uinū. de tritico, uino, ol. leg.
k c. consuluit. c. nauiganti. ubi Abb. extrà de usur.
l l. iubemus. C. de erog. milit. lib. xij.

& si non cauimus, ut æquè bonum nobis reddatur, nō licet debitori deteriorē rem quæ ex eodem genere sit reddere: ueluti uinū[a] nouū pro uetere. Nam in cōtrahendo q̄d agit̄, pro cauto[b] habēdū est. Id aūt

†Sanè uinū uetus dicitur lapso anno. 9
Si enim mustum à Calendis Nouembribus, quo tempore defæcatū esse incipit, nouum uinum dicitur[m]: apparet non prius uetus appellari, quàm aliud nouum collectū sit[n]. Et ita sentiunt plerique: qua tamen in re ad consuetudinem regionis est attendendum[o]. Siquidē quibusdā in locis nulla uina ætatem supra annum ferunt: unde solent uetera appellare, quę simpliciter liquida, limpida, defæcataq; sunt, ne alioqui nullum uetus uinū habere uideantur[p]. Et ita Bartoli sententiam rectè declarant recentiores.
†Sed an quod in uino dicitur, idem in tritico sit, ut triticū nouum pro ueteri reddi non posset? Et receptius est, nō esse idem, quia ætate non augeť bonitas tritico, sicut uino[q]; imò lapsu temporis immituiť tritici æstimatio[r]. Attendendum igitur principaliter nō ad ætatem est, sed ad bonitatē, ne deterior creditoris fiat conditio[s]. Nam quod de uino hîc dicitur, solū exempli causa adductū est, unde minimè regulam legis restringit[t]. 10
†Sed an inuito creditore uinum uetus, & sic melius nouo mutuato reddi posset? Et uidereť non posse, quia quod melius est, si inuito creditori soluatur, deterius censetur esse[u]: & quia inuito beneficiū conferri nō debet. Sed tamē uulgò in aliā sententiā itum est: quia q̄d optimū est, utiq; bonū est[x]: unde dicitur reddi nō solùm eiusdem generis, sed etiā eiusdem qualitatis. Intelligitur autē melius nō solùm gustu, sed etiā perpenso futuri tēporis periculo. Quid enim si tibi uinum nouū mutuo dederim, & tu instantibus uindemijs uetus restituere uelis, quod uerisimile sit fore, ut q̄primū accat? Rectè enim Salic. censuit, nō cogi creditorē, ut uetus illud pro nouo accipiat: & ideo per oblationē talis uini, in mora non constitui[y]. quem & hoc casu sequor[z], & ab Alex. argumentis defendendum tali specie censeo. 11
Sed an †pro uino albo rubrum, aut uermiculum reddi posset? Et si ita conuentū sit, suprà conclusi, esse mutuū. Sed si sic conuentū non sit, uideretur nō posse; diuersæ enim sunt qualitatis[a]. Nec hic dici potest, quod albū est, utiq; & rubrum esse, meritò ergo eiusdem qualitatis rem restitui nō uidetur[b], ut Soci. rectè censuit. Sed quoniam de uino uetere ad ueterū Doctorū relationem Accursius argumentatur, nō pauca hic recentiores congerūt, quæ nos ambitiosis, & qui aduersus Euangelium primas cathedras amant in conuiuijs, legenda relinquimus, ad utiliora properantes. 12

b ¶ Pro cauto habendum.) †Quæ ergo tacitè insunt, pro expressis habentur. Sed an id propriè sit? Et Aretinus Deciusq; ex fictione legis id esse arbitrati sunt[c]: †quia uerbum, habetur, & uerbum, intelligitur, fictionem significant[d], quod & ex dictione, Pro cauto, 13 14

m d. l. iubemus.
n l. uetus. de uino, trit. ol. leg.
o d. l. ex usu. de trit. uino. l. legatis. §. fin. de leg. iij.
p Arg. l. fundus qui loc. de fundo instr.
q l. j. de cond. in pu. hor. li. x. C.
r Gl. l. j. C. si aduers. usuca. ubi Bald.
s l. Paulus. de solutionib.
t l. j. §. quod uulgò. de ui & ui arm.
u §. plus. uersic. præterea. Instit. de act. l. si. de usu & hab.
x l. ubi autem. de uerb. oblig.
y l. si soluturus. de solut.
z l. si uina. ij. in fi. de peric. & cōm. rei uend.
a d. l. fin. de usu & hab.
b Arg. l. res in dotem. de iure dot.
c Aretin. l. iiij. § Cato. oppo. v. de uerb. oblig.
d l. uni. in prin. C. de rei uxor. act. l. prætor. § fine autem. ubi Ias. de oper. no ui nunc.

colligi potest. Vnde consequens est, ut talis
tacita dispositio nō hominū, sed legis disposi
tio censeatur. Sicut & id quod interest in ob-
ligationibus facti, non ex dispositione homi
nis, sed legis debetur; quod Bartol. tradidit[a].
Nam & ius accrescendi à lege prouenire cen
setur, tametsi uoluntas testatoris talis præsu-
matur[b]. Sed hanc ego sententiā lib. de uerb.
signif. III. reprobaui, quia aduersus cōmunē
interpretationē est, qua traditur, posse inter
partes agi, ut minoris bonitatis mutuū resti-
tuatur. Constat igitur, non ex fictione id in-
duci, quę etiam in casu claro locum habet, &
ideo probationem in contrariū non recipit[c]:
15 †sed ex præsumptione, quæ in dubio fit, ità à
partibus actum uideri facit[d]: unde talis dispo
sitio hominis, non autem legis censetur[e]. Se-
cus si ei renunciari à partibus nō posset[f]: uel
eam legem introduxisset, minimè anenta par
tium intentione[g]: qua de re alibi diffusius[h].
Hincq; apparet, probari parem esse expressi
tacitiq; uim atq; naturam[i]: quod tamen pro-
cedit, cùm de tacito, id est, præsumpto loqui-
16 mur.† Præsumptio enim ueritatē imitatur[k].
Sed quia huiusmodi præsumptio contrarijs
coniecturis quandoq; tollitur, quandoq; im-
minuitur[l], in primis ad eas attendere opor-
tet, & perpendere quatenus lex præsumat:
17 quo fit, †ut quandoque minus in tacito sit, q̄
in expresso: meritoq; tum de prædicta regu-
la sit limitandum. Quod quibusdam exem-
plis ostendi potest: ueluti cùm pater pupillo
expresse substituit, excluditur mater[m]: quia
uerba hoc indicant, at in tacita pupillari[n] se-
cus est: quia non præsumimus id actum à pa
tre, ut aduersus charitatem parentum uolue-
rit matrem à luctuosa filij hæreditate exclu-
di[o]. Sic & pater suo hæredi substituens, si hæ
res non erit, necessitatem immistionis uide-
tur sustulisse[p]: quippe uerba hoc inserūt. At
si pupillariter substituat, secus est[q]: tametsi in
ea tacitè uulgaris substitutio insit. Sic cùm
pater filio substituit, expressa conditione, si
decesserit sine liberis; propter naturales, con
ditio deficit[r]. At si non expresserit, secus est,
& à solis iustis filijs excludetur substitutus[s].
Lex enim quæ tacitè eam conditionē ex præ
sumpta testatoris uoluntate subaudit[t], non
tantùm pro naturali præsumit, sicut pro iu-
sto. Sic ex legato expresso statim transfertur
dominium[u], cùm secus sit in eo, quod tacitè
& ex sequela quadam debetur. Non transit
enim dominiū in præiudicium collegatarij;
idq; ex præsumpta testatoris mente[x]. Sic te-
stator legando sub conditione expressa, id
uidetur uoluisse, ut defuncto legatario ante
conditionis euentum nihil transmitteretur[y].
Quòd si cōditio tacita sit, secus est[z]: quia lex
huiusmodi tacitas introduxit, ut ad testamen
ti ualorem pertinerent[a], non ut quicquam
legatario incōmodi facerent. Sic tacita lega-
ti à substituto repetitio, sub eadem die & con
ditione facta intelligitur[b]: secus in expressa[c].
18 †In ambiguis enim, nō in claris locus est con

a Bart. l. cum stipulatus. de uerbor. oblig.
b l. si in testamento. ubi Bart. de uulg.
c Gl. c. is qui fidem. de spons.
d Gl. l. j. §. accedit. C. de rei uxor. act.
e l. non utiq. in prin. ubi Ias. ſ. q̄d cer. lo. Bar. l. cōditiōes extrinsecus. ſ. de cond. & demonst.
f d. l. si in testamento.
g Bart. d. l. cum stipulatus.
h d. §. Cato. v. oppos.
i l. hæreditatē. de don.
k l. fi. de probat.
l l. cum de indebito de proba.
m l. Papinianus. §. sed nec. de inoff. test.
n l. precib. C. de impub. ubi notatur.
o l. fi. C. de instit. & subst.
p l. si filius qui patri. de uulg.
q l. si pupillus. uers. cæterum. de acquir. hær.
r l. ex facto. §. si quis rogatus. ad Trebell.
s l. generaliter. § cum autē. ubi not. C. de insti. & subst.
t l. cum auus. de cond. & dem.
u l. à Titio. de furtis.
x l. seruū filij. §. fin. de leg. j.
y l. j. §. fin autē. C. de cad. toll.
z l. cōditiōes extrinsecus. ſ. de cond. & dem.
a l. iij. de leg. j.
b l. cū pater. §. ab instit. de leg. ij.
c l. si cui ser. §. fin. de leg. j.
d Gl. l. cōmunium. §. ij. de uer. ob.
e l. fi. in prin. de leg. ij.

iecturis[d]: latiorq; in expresso casu plerunque
sit interpretatio, quàm in tacito, cùm conie-
ctandum est, quid testator uoluerit[e]. quod &
in iudicijs procedit[f], & in legum interpreta-
tione, (†in his enim quod tacitè in uno capitu 19
lo subauditur, ad proximum trahi nō debet[g])
& generaliter in omni materia, in qua ratio
aliqua differentiæ inter expressum & tacitū
reddi posset[h]. Vnde & qui expresse testatoris
prohibitioni aduersatur, maiores dat pœnas,
quàm qui contra eam faciat, quæ tacita fue-
rit[i]. Plus enim plerunque contemnit, qui ad
uersus expressum præceptū facit[k]. Sanè quo
tiescunq; lex aliquid expresse fieri requirit,
nō eadem est taciti & expressi uirtus. †Requi
rit autem id uarijs ex causis: quādoq; quia de 20
odiosa aliqua re tractetur, de qua uerisimile
sit, in dubio actum nō esse[l]: †ut in dispensatio 21
nibus, quæ nō nisi expressim solent induci,
quia iuri cōmuni aduersantur[m]: quandoque
quia lex pro forma expressionem uerborū
requirit, unde taciturnitas non sufficeret[n]:
quādoq; quia materia stricti iuris est, nec be-
ne constare potest quid actum sit[o]: quandoq;
quia agatur de tollendo priore iure, q̄d tam
facilè extingui non debet[p]. Vnde & non pau
cos casus reperire est, in quibus quia de reuo
cando actu agitur, non idem pollet tacitum,
quod expressum. †Quapropter clausula de- 22
rogatoria expressa, per tacitam subsequentē
contrariam uoluntatem nō reuocatur[q], cùm
per expressam secus sit[r]. Sic testator expres-
se translato legato, uidetur priori ademisse:
tametsi sequens datio inutilis sit[s]. At secus
est cùm tacitè id agitur[t]. Qua ratione aliena-
tione uoluntaria, sed inutili, legatum expres-
sum non reuocatur, tacitum reuocatur[u]. Sic
& creditor alteri disiunctiuæ parti expresse
renuncians, ab altera quoque excluditur[x]:
quod secus est, si tacitè id fecerit[y]. †unde re- 23
gulariter traditum est, ut actus iam perfectus
uitietur, expressa non raro plus pollere taci-
tis[z]: †terroremq; expressum magis nocere, 24
quàm tacitum[a]: quod pluribus exemplis alij
prosequuntur[b]. Atque hinc est, quòd si lex
municipalis executionem in promptu con-
cederet documentis publicis, quatenus in
eis aliquid expressum est: non censeretur id
concessisse eorum respectu, quæ tacitè in eis
continentur[c]: quod & Decius hîc tradidit:
cùm secus esset, si statutum simpliciter exe-
cutionem publicis documentis indulgeret[d].
†Cùm enim lex expresse aliquid fieri man- 25
dat, non sufficit tacitè fieri[e]. Sanè & quando
que lex expressionem uerbi considerat, quia
ex ea magis sibi de mente liquet: ut in tracta-
tu iuris accrescendi proditum est[f], unde qui
expressim eadem uerborū structura, ad ean-
dem rem sunt uocati, cōiuncti re & uerbis di
cuntur[g]: licet tacitè actū censeatur, ut uiriles
partes habeant[h], cùm si expressum de uirilib.
partib. esset, uerbis tantū coniungerent[i]. Sed
hæc quod †ad hanc speciem taciti præsumpti 26
pertinet, satis. Aliud est tacitū, q̄d nō ex præ-
sumptione

f Gl. pen. dem. sæpe. de uerb. signif.
g gl. l. j. uer. sig. ubi Alex. ſ. quod quis. uer.
h l. uoluntarie. C. de excusa. tut. Fel. c. accedēs. col. pen. ut lite non contest.
i l. cum pater. §. libertus. ubi gl. de leg. ij.
k Bal. l. si pacto. col. fi. de pact.
l Gl. c. ij. extrà, de schisma.
m Dec. c. si quādo. col. penult. de rescri.
n l. j. de uerb. oblig. l. iubemus. C. de testa.
o l. quicquid. de uerb. oblig.
p l. fi. C. de noua.
q d. l. fi. in prin. de lega. ij.
r l. si qs. in prin. de leg. iij.
s l. planè. in pri. de leg. j.
t l. si ure. ubi Bar. de leg. iij.
u l. seruli. §. ante pen. de lega. j. ubi gl. & Ias.
x l. si unus. §. sed si. de pact.
y Bar. l. si quis stipul. ad fi. pri. de uer. obl.
z l. expressa. de reg. iur.
a Gl. l. ex diuerso. §. fi. sol. ma.
b Barb. cōs. 40. col. 6. in 2.
c But. Imol. Feli. c. iij. de confe. col. ij.
d Bart. l. j. de his quæ in test. de len. moder. l. munisgen. §. q̄d ferè. de pact.
e Ias. l. prætor. in prin. de oper. noui nunc.
f Bal. l. si fortuitum. C. de leg.
g l. triplici. de uerb. sig.
h l. legata. §. j. de leg. j.
i l. si duob. § fi. de leg. j.

sumptione, sed ex legis dispositione est. Et
27 in hoc etiã†regula est, paris esse cum expres
so uirtutis[a]. Quandoq; tamen fit alia inter-
pretatio, propter diuersitatem rationis, quæ
inter expressum & tacitũ est. Exempli causa:
Quod ex præscri-
ptione inducitur, ta agi intelligitur[a], ut
citè quendam con-
sensum partis habet[b]: sed & ulterius legis ad-
miniculo sustinet[c]: & ideo quia plus potest
lex q̃ contrahentes ipsi, aliqua quandoq; ta-
cito lapsu temporis fiũt, quæ nullo partium
consensu fieri potuissent[d]. Hinc est, quòd fi
lius bonorum possessionem expresse repu-
dians, patri non præiudicat[e]: & tamen si per
miserit labi tempus à prætore cõstitutũ, præ
28 iudicat[f]. †Itẽ exclusus repudiatione expressa
in hæreditate paterna, rursus admittit[g]: sed
exclusus tempore, nunq̃ admittit[h]. Quod in
telligendũ est, si tantũ temporis lapsum est,
ut ab omnibus edicti capitibus exclusus sit[i].
29 Ad hanc speciem pertinet, †& cùm quis ex
negligentia alicui nocet, cùm tamen expres-
se non possit: ut in curatore, qui exceptioni
peremptoriæ renunciare non potest[k], & ta-
men eam nõ opponendo, adulescenti præiu
dicat[l]. Quod aliqui & ad eum, qui Ecclesiæ
præpositus est, extendunt, ut negligendo il-
li obesse possit[m]. Hinc est, quòd iuramentũ
calũniæ expresse remitti nõ potest, dissimu-
lando potest[n]. Miles alterius procurator, etiã
uolente aduersario, esse non potest: at si ni-
hil obijciatur, ualebit iudiciũ[o]: adminiculatẽ
enim propter rei ad ulteriora progressum lex
actui, illumq; sustinet, quamuis expressa cõ-
uentione id fieri non potuisset[p]: quod & alijs
exemplis Ias. hic ostendit[q]. Rursus è contra-
30 rio, †quædam fieri cõsensu possunt, quæ lex
ipsa non facit[r]: unde quandoq; accidit, ut ali-
qua expresse partium consensu fiant, quæ ta
citè à lege fieri iustè nequeunt[s]: ut meritò di
catur, Lex tibi suum, non tuum aufert auxi-
lium. Hincq; est, quòd hypotheca dotalis ta-
citæ seu legali aliorũ hypothecæ præferatur,
conuentæ non præferatur[t]. Hinc & Bar. ge
neraliter dixit, non parum nostra referre, ut
quis expressim nobis obligatus sit, potius q̃
tacitè[u]: quod uarijs exẽplis ostendi posset[x].
31 Et hæc de tacito legali sufficiant. † Superest
tacitum, quod consecutiuum appellare pos-
sis. In quo sciendum est, regulariter quoque
parem esse eius taciti & expressi uirtutem[y].
Vnde quod expresse fieri non potest, nec ta
citè posse[z]: sed hoc sublato expresso, tacitũ
quoq; illud extinguitur[a]. Quia tamen in cõ-
sequentiam id tacitũ uenit, debilius aliquan
do operatẽ: ut in eo qui remittit debitũ, cen-
setur enim & pignus remisisse, non quidem
ipso iure[b], sed per exceptionem[c]. †Rursus
quandoq; in sequelam quædam admittunẽ,
quæ expresse non concederentur[d]: idq; tam
in delictis, quàm in contractibus. Ecce, cle-
ricus iurisdictionem alius iudicis proroga-
re, absque episcopi sui licentia expressim nõ

a l. nõ impossibil. de pac. gl. rub. C. de decr. dec. lib. x. Abb. c. dilecti. col. 2. de for. comp.
b l. alienationis. de uerb. sig.
c Glos. l. sed si inter. in pri. de ser uit. urba. præd.
d l. aduersus. C. de usu. c. ij. de don. c. de quarta. de præscript.
e l. fin. in prin. de bon. quæ lib.
f l. j. C. qui admitt. ubi Bal. & moder.
g l. fi. C. de repu. hæred.
h l. iij. C. de iuris & fact. ig.
i l. j. §. sed uidendũ. de succ. ed.
k l. si quis deleg. de nouat.
l Bal. et mod. l. pa ctũ cura. de pac.
m Fel. c. cũ accessisset. pen. char. de constit. uers. tertia cõclusio.
n l. ij. §. sed si uerentur. ubi glos. C. de iur. cal.
o l. filiusfam. §. ueterani. de proc.
p Deci. c. iurauit. col. fi. de pb.
q Gl. c. si fortè. de elect. in 6. uerb. euidentem.
r l. nã satis. uers. possunt. quem. ad. ser. amitt.
s l. qd' placuit. de iur. fis. gl. l. j. C. si aduers. uend.
t l. assiduus. C. q potio. in pig. in gl. mag.
u Bar. l. si quis sub conditione. col. pe. de test. tute.
x l. est differẽtia. in qui. cau. pig. ta. contr.
y l. si spõsus. §. j. de don. int. uir.
z Gl. l. item quia. in pri. ſ. de pac.
a l. itẽ. §. fi. de ser. rust. Bar. l. si fideiuss. de leg. j.
b l. maior. C. de pig.
c l. ij. C. de remis. pig. gl. l. si tibi. §. de pignore. ff de pact.

potest[c], & tamen tacitè & indirectè potest[f].
Idem foro suo renunciare nõ potest, quia to
ti ordini beneficium illud indultũ censetur[g],
& tamen contrahendo, uel delinquendo
potest[h].

a ¶ Agi intelligitur.) Agi tacitè intelligi-
tur propter naturam contractus: unde ab u-
troq; præsumitur ita actum fuisse. †quæ con
33 iectura facilius in ultimis uolũtatibus sumi-
tur, quàm in contractibus: quia in contracti
bus semper altera partium, in cuius damnũ
tendit subauditio, reclamat[i]: & ideo inter-
pretatio solet potius pro promissore fieri[k].
In ultimis uerò uoluntatibus solùm attendi-
mus, quid uerisimiliter testator senserit, un-
de facilius fit hæc subauditio[l]: quod plurib.
exemplis lib. de uerb. signif. 111. explicaui-
mus. Hinc uidemus, si res ad casum deue-
niat, in quo uerisimile sit testatorẽ aliter di-
spositurum fuisse, ab eius ordinatione rece-
di posse[m]: at in contractibus secus esset[n]. Sa-
34 nè illud cõmune est †tam testamentis quàm
contractibus, ut si in eis forma seruata non
sit, omnino pereant: ueluti si in testamentis
nulla sit hæredis institutio[o]: in stipulatione,
ad interrogatũ responsum nõ sit[p]. Idq; & de
35 †solennitate dicendum: ut si in testamẽtis se-
ptem testes nõ adfuerint[q]: in pupillorũ con-
tractibus tutoris uel iudicis, cùm de alienan
36 dis immobilib. agitur, desit autoritas[r]. †For-
ma enim est, quæ essentiam rei præstat[s]. Vn
de & de substantia idem dicimus: ut si in te-
stamẽto desit uoluntas, ut quia furiosus aut
impubes testatus est[t]: aut in contractibus de
ficiat consensus[u], quod & ad materiam pro-
trahendum est, nam & ea contractui perfi-
ciendo necessaria est, ut res ex uenditoris[x],
precium ex emptoris parte[y]. His igitur casi-
bus actus ipsi omnino pereunt. † Quòd si ho
37 rum aliquid nõ deficiat, sustineri possunt, et
ex præsumptione aliqua eius quod tacitè a-
ctum sit confirmari: qua in re plures cõiectu
ras hic enumerat Bart. Prima est, quæ ex na-
tura actus prouenit, de qua lex nostra loqui
38 tur. † Semper enim qui quicquã agit, uolun-
tatem suam accõmodare legi de eo actu tra-
ctanti intelligitẽ[z]. Vnde & ex tali natura sub
audiuntur condisiones[a], & uerba impropriè
accipiuntur[b], & si generalia sint, ex actus na
tura eorũ fiet restrictio[c]: quod diffuse lib. de
uerb. sign. 1. ostendi. Vnde infert Soci. uen-
dito fundo cum omnibus iuribus quæ uen-
ditor ibi habebat, nõ censeri etiã iurisdictio-
nem uenditam[d]: quia ex natura alienationis
rei particularis non est, ut secũ iurisdictionẽ
trahat[e]: quod Bar. uidetur sensisse[f]. Traditũ
quoq; est. clausulam decreti, quam uocant,
secundum actus naturam interpretationem
39 accipere[g]. † Sanè quæ certam naturã habent,
ea tacitè intelliguntur: sed si ex omissione in
certitudo sit, secus est: ut cùm de ijs agitur,
quæ uario modo solent interponi: qood
Fulgosius hic tradidit, argumento precij
quod in uenditionis tractatu non eadem

d l. j. de aut. tut. l. cõditiõib. pup. de cond. & de.
e c. significasti. de for. comp.
f c. dilecti. eo. tit. Castr. l. j. si qs in tut uoc.
g c. si diligentiũ. de for. comp.
h c. Romano. §. cõtrahẽtes. eo. tit. in 6.
i l. an inutilis. de accept.
k l. quicquid. de uerb. oblig.
l l. testatrix. si ser ui. uend. l. in uẽ dendo. de cõtra hen. empt.
m l. in confirmando. de confir. tut.
n l. Lucius. de e-uic. l. sicut. C. de act. & oblig.
o l. iubemus. C. de testa.
p l. j. de uerb. obl.
q l. hac cõsul tiss. C. de testa.
r Dd. l. uniuersa. C. de prec. imp. offi.
s l. Iulianus. §. si qs rem. ad exhi.
t l. generali. C. de sacrosan. eccle.
u l. cũ Aquiliana. de trãsact. l. si per errorem. de iurisd. om. iu.
x l. in uenditionibus. de contrahen. empt.
y §. precill. Instit. de empt.
z Bal. l. si duo. de acq. hæred.
a l. quæro. ſ. loca.
b l. si uno. loca. l. insulam. de præ scrip. uerb.
c l. damni infecti quæ. in prin. de dam. infect.
d Bal. l. à procuratore. C. man.
e l. pupillus. §. territorium. de uerbor. sig.
f Bart. l. j. in fin. de iurisdic. om. iud.
g Cle. j. de cõcess. præb. Feli. c. ij. col. iiij. de cõsti.

quantitate promitti solet[a]. Sed ego id ad materiam substantiamque pertinere magis crediderim, quàm ad naturam[b]. Secunda cõiectura est, ex consuetudine: solet enim dici, †consuetudinẽ alteram naturam esse[c]. Vnde procurator, cui simpliciter mandatũ est aliquid fieri, potest omnes clausulas & pœnas adijcere, quæ in talibus adijci consueuere[d]. Potest & usuras promittere[e], & pignora præstare[f]. Potest & renũciare beneficio legali, si ita fuerit consuetudo[g]. Potest & pleraque alia, quæ à Ias. Felinoque aliàs collecta, studiosis in promptu sunt[h]: adeò enim † consueta in contractibus apponi, pro appositis habẽtur, ut etiam si de re odiosa tractetur, qualis est analogismus, seu usurarũ usuræ, tamen adhuc regulæ sit locus: quod Alex. ex facto respondit[i]. Idemque in dispensationibus responsum extat[k]: idemque & cùm quis in pœnã, ipse in subsidium obligaretur[l]. Nec refert, ea consuetudo præscripta sit, an id minus[m]: sufficit enim aliquod tempus esse lapsum, totque actus interuenisse, unde consuetudo induci potuerit[n]: alioqui si qua raro & incerta erogatione præstita appareant, uix est ut ad consuetudinis effectũ pertineant[o]: sicut nec ea quæ meræ facultatis sunt[p]. Non procedit tamen hæc cõiectura in ijs, † quæ de actus substãtia sunt: ea enim omnino exprimi debent, alioqui periret actus[q]. Idem in ijs, quæ, ut dixi, certam formam non habent, sed uariè solita sunt obseruari[r]. † Sed & si qua solennitas sit, quæ extrinsecus addi soleat, non præsumetur[s], tametsi consuetum sit eam apponi: qualis est diuini nominis in instrumentis inuocatio[t]. Illud quoque credendũ est, in ijs quæ ab unius uoluntate pendent, si clausulam solitam notarius adiecerit, † præsumi quãdoque magis ex usu adiectam, quàm quòd ita actum sit. unde clausula codicillaris aduersus posthumũ, patre insciente præteritũ, nullius momẽti erit[u], uideturque potius scribarum more adscripta: qua de re à nobis alibi disputatũ est[x]. Sunt tamen qui idem quoque censuerint † in contractuum clausulis[y], quando uerisimile est neutram partiũ earum uim perpendisse: ut in cõpromisso, quo partes renunciarũt læsioni etiam enormissimæ[z]: ante enim arbitri sententiam nõ est uerisimile quenquam cogitasse, ut ingẽs damnũ eius laudatiuo ferret, idque præsumpto ex dolo[a]: quæ ratio regulariter in alijs cõtractibus cessat: & ideo † tales clausulæ solitæ, semper præsumũtur fauore alterius ex contrahentib. adiectæ, unde effectus sunt plurimi[b]: licet Curt. & Andr. Siculus quandoque aliter respõderint[c]. Tertia coniectura est, quæ ex præfationibus adsumitur. Siue enim de contractu quocunque agaẽ, siue de sentẽtia, rescripto, lege, decreto, statuto, † semper ex præfationibus certissimè deprẽditur, quid actum sit[d]: quod pluribus exemplis Purpur. ostendit. Nec enim dubium est, ex præcedentibus declarari subsequentia[e]: quod mihi uidetur producendũ, etiam si ex interuallo præcesserint: nec enim † uoluntas etiam longi temporis lapsu mutata præsumitur[f]: & quod quis testamẽto præfatus est, ad codicillos quocũque tempore subsecutos protrahitur[g]. Receptumque est, mentem testatoris etiã ex ijs deprændi, quæ extra testamentum dixerit[h], atque id quidem ex interuallo[i]: † quia actus quantumlibet perfecti, declarationem ex post facto accipiunt[k]. Sed hæc in ultimis uoluntatibus procedunt. Bart. uerò † in contractibus aliud sensisse uidetur: quia qui fundum uendidit, præfatusque est se sibi seruitutẽ pro proximis suis ædibus retenturum, si deinde simpliciter tradat, nõ uidetur eam seruitutẽ sibi retinuisse[l]. Sed id non est, quia à præfatione recessum uideatur: apparet enim repetitam censeri, & ideo cõdici potest: sed quia seruitus ius in ea re inducit, quod sicut in corporalib. nõ nisi traditione transfertur[m], ita in seruitutibus constitutionẽ patientiamque requirit[n], meritò agit uenditor, ut quod in præfatione actũ est, sibi emptor præstet. Defendi tamen Bart. sententia posset, cũ iusta est contrahentis existimatio, à protestatione recessum ex uerisimili aliqua causa credentis[o]: quæ coniectura in contractibus facilius, quàm in ultimis uoluntatibus capitur: qua de re nos alibi plura[p]. Sed de cõiecturis hactenus: † sunt enim plurimæ[q], quæ ex facto oriũtur, & difficulter colligi omnes possunt[r]. Sed quid si quis dixerit, † Tolle has pecunias, qualem contractũ præsumemus? Et si ex coniecturis discerni non possit quid actum sit, uidetur, si pecunia sub numero data est, esse mutuũ, aliàs uerò depositũ: transeuntque ferè recentiores in hanc sententiam[s]. Ego accepi, † cessantibus coniecturis, nõ esse à ui uerborũ recedendum[t]. Vnde si dictum sit, Concedo tibi hanc pecuniam: † uerbum Concedo, donationẽ significat[u]. Idem si dictum sit, † Do tibi: illud enim uerbũ ad translationem dominij refertur[x]. Et cùm non appareat quicquã de restitutione actum, sequitur esse donationẽ[y]. Nec multũ facit causa, cùm ea in promissione uel traditione simplici necessaria sit[z]. Cùm uerò id agitur, ut dominium transferatur, quod uerbum Do, indicat, nusquam legitur eius expressio necessaria, sed donationis causa datum præsumitur[a]: ut meritò Petri sententiam Alex. hic sequatur, tametsi eam nimis restringat. Quòd si dictum sit, † Præsto tibi, Trado tibi, & similia uerba, propius uero est, ut inter latinè loquentes dominiũ translatũ non censeatur[b], quia uerba id nõ inferunt. Cùm igitur dictũ est, † Tolle hanc pecuniam, nõ uidetur aliud significari, quàm ut auferat: nec quicquã uerba indicãt de translatione dominij. Ergo uideretur dicendum, nec donationẽ, nec mutuum esse, sed potius depositum, tanquam ei custodia mandata sit[c]. Nec me mouet, quod aiunt, cum qui numerat, uideri mutui causa id facere: quia coniectura hæc leuis est. Quid enim si numerauit, quia uereretur ne quicquã ex deposito

a d. §. precium.
b Bart. l. sciendũ. sub oppos. ff. de uerb. obli. 40
c l. j. ad Maced. Bal. l. cõtractum. 4. col. de fid. instru.
d l. bene à Zenone. uers. sed curatores. ubi Bal. C. de xl. præscr.
e Rom. l. uj. §. iurari. J. tit. j. 41
f l. uel uniuersorũ. de pig. act.
g Bar. l. fraudator. de ijs quæ in fr. cre. in l. nemo. de duob. reis.
h Ias. l. ut liberis. C. de colla. l. certi. §. si nummos. J. eod. Feli. c. cum M. de constit.
i Alex. cons. 107 col. pen. in 2.
k Abb. consil. 88. in 1. col. fin.
l Abb. consil. 26. in 1. 42
m Aret. cons. 11. 1 col. fi. Deci. 48
n Alex. d. consil. 107. col. pe. 43
o l. Seio. §. medico. de ann. leg.
p c. quod translationẽ. ubi Abb. de offic. leg.
q l. testamenta. C. de testam. 44
r Bar. d. l. sciẽdũ. 4. oppo. Alex. consil. 5. in 5.
s l. quæcũq. §. fi. de pub. l. ij. d. l. sciẽdũ. 8. 45 limitat.
t Glos. authen. ut prep. no. Imp. uerb. autore.
u Bar. l. j. q. 6. de iur. cod. Areti. cõsil. ult. col. fi.
x l. j. §. si quis ita. 2. not. de 46 uerb. oblig.
y l. fin. C. de fideiuss.
z Abb. c. cũ contingat. uers. notaui casum. de iureiur.
a l. creditor. §. Lucius. man. 47
b d. l. fin. C. de fideiuss.
c Cur. cõs. 50. col. 11. 67. col. 6

48 Bald. cons. 42. 48. 58. in 1. & 16. 34. 41. 60. in 2. Socin. 250. col. fi. in 1.
d l. Titia. §. idem respõdit. de uerbor. oblig. 49
e l. si seruum plur. §. fin. de leg. j.
f l. sancimus. C. 50 de testa.
g l. si qs. in prin. de leg. 3. l. tali. in fi. de leg. j.
h Bart. l. ij. col. fi. de uulg.
i Bal. l. precib. col. 2. de impub.
k l. hæredes. §. sed si nota. de testa.
l l. binarũ. de ser. urb. præd. l. si de liberũ. de act. emp.
m l. traditioni. C. de pact.
n l. uj. §. si itẽ. de act. em. l. sed et si. §. fi. de cond. inde. ubi Mod.
51
52
o l. per retẽtionẽ. C. de usur. gl. l. pacta nouiss. C. de pact.
p l. detestatio. col. 53 6. de uer. sig.
q Gl. l. semper in stip. de reg. iur.
54
r Bart. l. fi. in pri. 55 quod met. caus.
s Cy. l. incendiũ. C. eod. Paul. Alex. moder. hic.
t l. Lucius. depo. l. nõ aliter. de lega. iij.
u l. fin. in prin. de don. l. prohibere. §. planè. quod ui aut clam. l. uxori. §. fi. de le. 3
56
x §. sic itaq. de actio. instit.
y l. nunquam. de acq. rer. dom.
57
z d. l. nunq. l. ij. §. circa. de excep.
a l. cuius per err. de reg. iur.
b l. si fundũ certũ. de uerb. oblig.
c Gl. l. dic. §. j. de. positi.

deposito subtraheretur? Sed certè melius est, in hoc opinionũ conflictu mediam uiam eligere[a], ut nullũ dominiũ transferri (quod Fulgos. & Imola tradiderunt) depositumq́ esse cum Bal. credamus[b], sed in quo tantũdem in genere restitui pos le, ex numeratione eiusdẽ generis, & ea actum censeatur[c]: quod ex Cyni, Paul. Alex. sententia est. Qua ratione propter incertitudinẽ, quid restituendum sit, an idem, an tantundem, actio quoq; præscriptis uerbis competere poterit[d]: quo casu Pontani sentẽtia defendi potest. Et hæc in casu dubio procedunt: 58 †quandoq; enim ex coniecturis donatio præsumitur. Nam cùm id uerbum, Tolle, uel Aufer, uel Accipe, nõ abhorreat à donatione, facilè eius præsumptio capietur, si aliquod signum id suadeat, ueluti ex diuitijs dantis, & indigentia accipientis[e]. Non enim uerisimile est, donũ modicum potius factum non esse[f], cùm munificentia in diuite laudabilis sit, eiusq́ honorem augeat[g]. 59 †Idem dicendum est, quoties cõiunctio aliqua hoc suadet, puta sanguinis seu affinitatis, uel magnæ amicitiæ[h], etiam si illicito modo coaluerit[i]: unde multò magis, cùm honesta ex causa processerit[k]. Posset tamen adeò graui preciosáq; de re agi, ut ex sola coniunctione donatio nõ esset præsumenda, nisi aliæ coniecturæ id suaderent[l]. 60 †Sed & benemerita non modicũ in hac re signũ faciunt[m], quatenus scilicet eis antidora respondeant[n]: non quòd quandoq; merita huiusmodi non sint, ut precio numario æstimari nõ debeãt[o], sed quia præsumptiones ueri similitudini innituntur. At uix est, ut quis pro officio maximas, id est, duplici æstimatione facultates rependere uelit[p]. Sed quid si donator errauerit in meritis, quia deinde deprændit, quòd ille male erat meritus? Et fortè uerius est, condictione sine causa dationem reuocandam[q], argumento eius quod Bartolus in Cœnobiarcha censuit, qui fructus agelli nouiter laureato doctori donauerat: quem deinde expectationi suæ imparem, minusq́ instructum expertus est[r]. Poterit enim reditus illos ei auferre, si constet donationis causam non adfuisse aliam, quàm doctrinæ: quæ omniũ ferè est sententia[s], cùm qui semel approbatus est, si reperiatur non idoneus, reprobari possit[t]. 61 †Cæterum & quandoque inducitur donatio ex præcedentis actus sequela: ut cùm patronus nuptijs libertæ consentit, præsumitur ius operarum remittere[u]. cùm creditor instrumentũ obligationis debitori reddit, præsumitur nomen absoluere[x]. Et generaliter, 62 †cùm quis sciens indebitũ soluit, uidetur donare[y]: nec capitur præsumptio, ut tanquam alterius negocia gerens soluerit[z]: nec enim cuiusquã persona facilè subintelligenda est[a]. Sed & in eo, qui proprios numos alieno nomine mutuauit, fuere qui donationem præsumerent[b]: uerùm receptius est, non temerè id præsumendum[c], nisi coniunctio sanguinis

a Fel. c. si cautio. col. ij. de fid. instrum.
b Gl. d. l. dic.
c l. in naue. uers. idẽ iuris. ꝟ. loc.
d l. j. de æstimat. uers. quoties. l. si gratuitã. in prin. de præscript. uerb.
e c. et si quæstio. de simon.
f l. sed et si suscepit. §. j. de iudicijs.
g l. nemini. in fi. C. de consulib. lib. xij.
h l. utriũ. §. si seruus. de donat. inter uir.
i Gl. l. sed si ego cum. ad Velle.
k Gl. d. l. semper.
l l. Procula. de probat.
m l. si uerò nõ remun. §. idẽ Papin. ꝟ. mand. Iason l. ex hoc iure. de iust. et iure.
n c. relatum. ij. uers. iuxta seruitij. de testa.
o l. si pater. §. fi. de donat.
p Arg. l. ij. C. de rescind. uend. Bald. auth. ex testa. col. ij. C. de collat.
q l. Aquilius. de donat.
r l. ij. ubi glo. de acquir. poss.
s Arg. l. Nesennius. §. fin. de excus. tut.
t l. ut gradatim. §. reprobari. de mune. Abb. c. j. in fi. de ma.
u l. sicut. de operis liber.
x l. ij. de pact. l. j. C. de donat.
y l. Campanus. de op. lib.
z l. si testamẽto. §. j. de fideiuss.
a l. si ita stipul. § Chrysog. in fi. de uerb. oblig.
b l. uxori. §. fin. de leg. ij.
c Paul. Soci. De-

aliud suadeat. Sanè & qui pecuniam, ut quis in suo ædificet, dat, cùm ille aliàs non esset facturus, donare uidetur[d]: quod Paulus Castrensis hîc notat. Et hæc quidem ad præsumptiones hactenus sufficiunt. Sed nunquid ut

dẽ bonitate soluaẽ[a]

alicuius sint effectus, allegari debeant? Et uidetur allegandas[e]: quod intelligendum in ijs, quæ ex facto seu animo suo pendent. 63 †Et ideo qui bonæ fidei præsumptioni innititur, eam allegare debet[f]. Sic qui contendit se hodie possidere, quia & olim possederit[g]. Sic qui dicit se dominum, quia & olim fuit[h]. Sic qui ignorantiç prætextu se excusat[i]: quod pluribus exemplis recentiores ostendũt[k]. Et ratio est, quia cùm præsumptioni in re dubia solùm sit locus, debet ille, in cuius fauorem inducitur, eam adiuuare quantum potest, & ostendere se beneficio legis uelle uti: alioqui ei obstarent duæ iuris regulæ. Prima, 64 †quia beneficiũ legis alicui indultum, tacitam habet cõditionem, si ille uoluerit uti[l]. Secunda, 65 †quia in ijs quç priuatum cõmodum contingunt, iudex irrequisitus non supplet[m]. 66 † Sufficit tamen, allegationẽ præsumptionis quomodocunq; fieri, non solùm in libello, sed etiam in allegationibus iuris[n]. Idemq́ etiam post causæ conclusionem[o]. Sed & satis est si tacitè fiat, puta in sequelam expressi actus[p]: unde qui allegat se præscripsisse, satis uidetur bonã fidem deduxisse[q]: & qui dicit Titium furti damnandum, satis contra uoluntatem domini rem contrectatam ostendit[r]. Si tamen tacitè illi sequelæ alia coniectura obstet, adhuc allegari præsumptio debet, ut quæ obstat coniectura tollatur[s]. Sed & quoties præsumptio non ex facto proprio, sed alterius oritur, censuit Bartolus non necessariam hanc allegationẽ, sed satis esse si factum ipsum deducatur[t]. Vnde si reum te falsi deferam, non est necesse id allegare sciẽter & dolo malo à te cõmissum[u]. quod & in alijs delictis receptum est: ut cùm quis in periurium ad pœnas constitutionis Arcadianæ agit[x], nihil necesse est aduersarij dolum allegare: quod Picus ex facto responsisse se dicit[y]. Ego generaliter crediderim, quoties præsumptio ex animo eam allegantis non pendet, atq; de ijs casibus agatur, quibus iudex ex officio supplere potest[z], nõ esse necessariam hanc allegationẽ[a]. Et ideo in ijs, de quibus iudici ex actis probatorijs constat, rectè censuit Socinus non adigi quenq; ut alleget[b]: sicut nec in attestationibus, quod Bartolus hîc ait: in ijs enim supplet ex officio iudex[c]: sicut in ijs, quæ notoria actorum appellamus[d]. Qua ratione & in causis, quæ fauore quodam publico summariè & de plano cognoscuntur, idem esset: quod & ab aliquibus ex facto responsum Decius ait.

a ¶Eadem bonitate soluatur.) Quid si res mutuò data, maioris ualoris facta sit? Et cùm hæc bonitas extrinsecus aduenerit, nihil referre traditum est, & ideo lucro creditoris ac-

c l. certi. §. si numos. ꝟ. eod.
d l. sed si mors. in fi. de donat. inter uir.
e l. si adulteriũ cũ incest. §. idẽ Pollion. de adult.
f Moder. l. Celsus. de usuc. uj. parte.
g l. siue possidetis. ubi Bar. C. de probat.
h Paul. Cast. l. si minorẽ. C. de in integ. restit. minor.
i Alex. l. qui bono. §. de illo. de dam. infe.
k Feli. c. adferte. de præsumpt.
l Gl. l. uniuersa. C. de pre ci. imp. off.
m l. iiij. §. hoc autem iudiciũ. de dam. infect.
n Alex. d. §. idẽ Pollioni.
o c. dudum. ubi Abb. de elect.
p Arg. l. sciẽdũ. de uerb. oblig. Rom. cons. 77
q Abb. c. fi. col. 6 de præscript.
r Bart. l. Aurelius. §. Sticho. de liber. leg.
s Bar. l. certum. §. sed si fundũ. in fi. de cõfess.
t l. omnes. §. Lucius. de ijs qui in frau. cred.
u Cyn. l. nec exẽplum. C. de fal.
x l. si quis maior. C. de transact.
y Alex. l. qui iurasse. ꝟ. tit. j.
z Not. per Aret. l. j. C. ut quæ desunt aduoc.
a c. adferte. de præsumpt.
b Doct. clem. appellanti. de appell. Feli. c. cũ ordinẽ. col. 9. de rescript. gl. l. ꝟ. C. qui et ad uers. quos.
c Gl. §. illud autem. de testib.
d c. euidẽtia. extra de accus.

eedere: sicut è contrario eius damno caderet, si diminuta esset æstimatio: nisi à tempore cō tractæ moræ hæc diminutio interuenisset[a]. & ita Bartolus quoque sentit, nec quisquam dissentit. Vnde ad monetā mutuò datam inferē, in qua re duo sunt casus explicandi. Primus est, cùm centū puta Philippeos tibi sum mutuatus, accidit́q; deinde, ut ea moneta reprobaretē, an in

a l. uinum. §. eo.

quod datum sit.

VLP. LIB. XXXIIII ad Sabinum.

LEX IIII.

SI quis nec causam nec propositum fœnerandi habuerit, & tu empturus prędia, desideraueris mutuam pecuniā, nec uo-

67 ea nota soluere tenearis? †Et non posse te monetam reprobæ notæ soluere, Bartolus rectè censuit[b]. Verùm quia nota seu forma potius reprobata uidetur, quàm materia[c], ante moram poteris eam uice materiæ dare, uel materiæ æstimationem[d]. Si uerò post moram facta est reprobatio, teneberis ad restitutionē æstimationis, quatenus ex forma ualebat[e].

b l. eleganter. §. qui reprobos. de pig. act.
c l. quæsitum. §. illud. de leg. iij
d Bar. d. l. uinū. §. eod.
e l. quod te. §. eo. ubi Bart.

68 Secundus casus est, †cùm nota aut forma nō reprobatur, sed eadem bonitate manente ualor intenditur uel imminuitur. Et cùm id extrinsecus accidat, ante moram nemini imputandum est[f]: sed liberatur debitor, soluendo eodem pondere, uel numero[g]. Quapropter si mihi debeas centum Philippeos, liberaberis eos centum restituendo, siue aucto, siue imminuto precio. Si centum libras debeas, cùm libra nostra uiginti assibus semper constet, satis erit centum libras reddi: quamuis asses minoris æstimationis sint. Cùm enim Philippeos uel libras debeas, uerum est te sol-

f d. l. uinum.
g l. cùm certum. ubi Bar. de auro & arg. leg.

69 uere quod debes: †nec extrinsecus accedens ualor quicquam mutat. Et propter futuræ intennionis uel imminutionis mutuum periculum nemo censetur læsus[h]. Idq; uerius rece-

h l. de fideicommisso. C. de trāsactionib.

70 ptiusq́; est: †nisi cùm materia seu bonitas interior imminuta proponitur: tunc enim eius æstimationis reddi debet, quæ tempore contractus fuit[i].

i c. olim. c. pen. de censi.

71 †Quòd si diminutio æstimationis post moram facta sit, tunc semper imputandum moratori detrimentum constat[k]. Et ideo si centū Philippeos aureos mihi Calendis Ianuarijs debebas, qui tum drachmis argenteis expendebantur decem: deinde post moram nouem tantùm cœperunt expendi, damnum illud ad te pertinebit[l]. Quòd si aucta fuerit æstimatio, & undecim drachmis cēsebuntur, non tamen quicquam moratori lucri inde accedit. Sed finge, debebas mihi centum libras in assibus, tempore mutui Philippeus centum asses, id est, quinque libras ualebat, post moram cœpit centū & decem æstimari, nunquid liberaberis soluendo centum libras in assibus tantùm? Et non uidetur. Si enim in tempore soluisses, potuissem eam pecuniam in Philippeos uertere, & eorū uiginti habere, qui nunc centū & decem libras mihi redderent. Igitur id damnum à moratore præstandum est[m], contra Bartolum[n]: quia hoc casu interesse uidetur ob lucri cessationem, cuius ratio nō solet reddi[o], quæ senten-

k l. quod te. §. eo.
l Bart. l. Paulus respōdit. de solutionib.
m l. uidemus. §. præterea. de usur.
n d. l. Paulus. colum. fin.
o l. fin. de peric. & cōmod. rei uend. l. si steri-lis. §. cùm per uēditorem. de act. emp.

tia est receptissima, ueramq; & ipse censeo, etiam in mercatoribus. Nam nec uerisimile est id futurum, ut creditor præuideret Philippei augmentum, & ideo uersura ea uteretur[p]: tametsi hac in re aliqui dissentiāt. Quòd si nō solùm Philippei, sed etiam assiū ualor imminutus sit, tūc imminutio post moram in assibus facta, præstanda esset, alioquin creditor damnū pateretur[q]: quod & Alexander censuit. Rarum autem est, imminui pecuniam æream aut argenteam, quin & aurea imminuatur[r]:

p l. iij. §. fi. de eo quod cer. loco. ubi not.
q Ant. Butrig. c. quanto. de iureiuran.
r l. ij. C. de uete. numis. potest. lib. 11.

72 †est enim argenti ad aurum proportio quædam, quanta ferè unius ad duodecim, nostro tempore. Olim maior erat, nempe ad quatuordecim, & eo amplius[s].

s l. j. C. de arg. prec. lib. 10.

1 *Depositum mutui gratia factum, eius naturam assumit, ut sit periculo depositarij.*
2 *Lex illa loquitur in casu, ubi facta est numeratio.*
3 *Periculum propriè de casu dubio intelligitur.*
4 *Quæ sit ratio, quòd in casu huius legis depositarius præstet periculum.*
5 *Actus propinqua secundum eius naturam reguntur.*
6 *Casus fortuitus pecuniæ numeratæ eum respicit, ad cuius utilitatem numeratur.*
7 *Ex numeratione censetur translatum dominium.*
8 *Qualitas contractus secundum cōtrahentium intentionem iudicatur.*
9 *Non solùm id quod agitur, sed etiam quod subsequitur attendendum esse.*
10 *In ijs quæ consequuntur, mitior pœna recipitur, quàm in noxa principali: nisi generalitas uerborum distinctionem non admittat, aut uerba diuersum suadeant. & num. 11.*
11 *In ultimis uoluntatibus ad consequentia attendi.*
13 *Is tantùm citandus, de cuius præiudicio agatur.*
14 *Parentes & agnati in causa sanguinis etiam reclamante filio transigunt.*
15 *Non offendi magistratū, cùm uxor aut liberi offendantur.*
16 *Quæ directè & principaliter nō permittuntur, nec in consequentiam permitti.*
17 *Consequentia non permittitur, quoties in effectu principali repugnet.*
18 *Ad dignoscendum quid principaliter actum sit, ualor rerum attenditur.*
19 *In legibus potissimum legislatoris mentem & rationem obseruari.*
20 *Clericos pecuniæ causa principaliter frequentantes ecclesias peccare.*
21 *Sequelam nonnunquam principali æquiualere, quandoq; etiam præferri.*
22 *Ex finali legis ratione quid principaliter actum sit intelligitur.*
21 *Ad testimoniū admittuntur, de quorum cōmodo principaliter non agitur, licet per consequentiam.*

SI QVIS.) †Depositum ergo gratia securi mutui factum, in eo naturā mutui adsumit, ut periculo sit depositarij. Sed de quo periculo intelligemus? Et Azo censuit intelligendū, quando aliqua depositarij culpa falrem leuissima præcessit: alioquin durum esset eum teneri[t], cùm potius domino ipsi perire debeat[u]. Et q̄quis depositū causa depositarij sit factū, nō debet aliter de eo iudicari, quàm 1

t l. quæ fortuitis. C. de pign. act.
u l. pignus. C. de pig. act.

de

de cōmodato, quod & ipsum gratia accipientis fit, & tamen is nō tenetur, nisi saltem ex leuissima culpa [a], quæ Azonis sententia frequentius uidetur approbata, quoties pecunia nō numerata, sed in sacculo obsignata, deposita sit: qui casus uerbis legis nostræ nō admodum conuenit. Cùm em̄ dominus pecuniæ aliò proficisceretur, nec tempore crediti adesse posset, uerisimile non est, in crediti spem alicui dedisse, q̄d prius ei non

2 adnumerasset. †hoc ergo casu cùm adnumeratio facta est, Bart. Bald. Paul. & cæteri in Ioan. sententiam descendunt, ut etiam fortuiti casus periculū depositarius præstet [b]. Quæ interpretatio uerbis legis conuenit.

3 †Periculum enim propriè de casu fortuito intelligitur [c]: nisi cùm apparet, alijs uerbis eam significationē restrictam

4 esse [d]. †Sed quæ est ratio, ut hoc casu depositarius periculū præstet? Et Bartolus Paulusq; sentiūt, quia facta numeratione, dominiū in accipientem transit [e]: fitq; id depositum mutui causa, unde eius naturam imitatur [f]. Quæ sententia uidetur dubitabilis: non enim agitur, ut antè transeat dominiū, quàm emptio fiat: alioqui crediti nomine iam iste obligaretur [g]. Antè igitur quàm conditio eueniat, non uidetur habēdus mutui respectus, sed potius secūdum depositi naturā iudicandū [h]. Quod maximè exemplo rei uendendæ seu lancis ostenditur [i], cuius dominium uenditoris nō erat, quo tempore amissa est. Sed tamen recentiores huic rationi adhærent, ne uideatur creditor ex humanitate sua damnum subire [k], ut cùm conuerti in mutuū ex sola debitoris uoluntate potuerit, perinde propter destinationem habeatur, atq; si iam cōuersum esset [l], ne

5 periculum aliquod hic creditor subeat. †Quę enim actui proxima sunt, secundū ipsius naturam

6 regūtur [m]. Nam & uidemus, †quoties pecunia ad alicuius utilitatem principaliter numeratur, ei quoque casum fortuitum, nō autē domino imputari [n], ne uerbalis hæc dominij translatio aduersus æquitatem operetur. Qua ratione defendi uulgaris illa sententia potest, qua traditum erat, Si uendo tibi fundum, & quia precium fortè ad manū non habebas, conueni ut intra triennium mihi illud redderes, & interim singulis annis nomine pensionis aliquid præstes. Existimant aliqui iustum esse contractum, contrà Nicol. Abb. respondit [o]. Cùm enim transtulero dominiū, pensio illa usuram sapit [p]. Atqui cùm translatio ea propter cōmoditatem pensionis facta potius uideatur, haudquaquam censuerim tam scrupulose perpendendum esse [q], & aduersus æquitatem id induci, ut fructus fundi habeas, & pecuniam non soluas [r]. Meritò igi-

tur & in casu nostro credendū est, uel †ex nu 7
meratione censeri translatum dominiū [s], q̄d Bartolus sensit: uel si uerè non fuerit translatum, tamen quia contractus hic solo fauore depositarij celebratus sit, ad cum periculum spectare non aliter quàm si trāslatum esset. Quę ratio tūc cessaret, cùm in cōmodato uel deposito, nunquā translationis dominij spes adfuisset [t]. Ego legibus depositi creditorem hunc nō adstringi crediderim, quia nō animo deponendi id fecerit. Et hoc est quod dicitur, nec causam, nec propositum fœnerandi habuisse: & alibi [u], rem uenalem non habuisse, sed solius debitoris causa rem apud eum reliquisse. Sed quid si actum est, ut in casu mutui depositarius hic usuras deberet? Et hic probatur, idem esse: quia cùm is creditor à principio nec causam, nec propositū mutuandi haberet, adhuc mutuū gratia recipientis factum dicitur [x]: quamuis secus esset, si ex proposito

mutuasset [y]. Et hinc adnotant Doctores, †qua 8
litatem contractus secundum principalem contrahentium intentionem iudicari. unde hāc legem sæpissimè adducimus, cùm quod principaliter agitur, id attendi debere ostendimus [z]. Sed hoc in articulo, in primis cōclu-

sio generalis constituenda est, †non solùm ad 9
id, quod principaliter agitur, sed etiam quod subsequitur, attendendū esse: idq; siue in contractibus, siue in delictis, seu qualibet in materia. Verisimile est enim, ad om̄e quod quoquo modo agitur, subsequiturq;, respectum esse. Finge: Emo equum cum ephippijs, deinde inornatum tradis: an redhibitoria, propter non tradita ephippia, agere potero? Et non est dubium, posse [a]. Tametsi enim illa equo ipsi accedant, tamen de eis quoq; actum apparet [b]. Quę regula maximè procedit, cùm uerba adeò generalia sunt, ut non solū principale, sed etiam sequelam cōprændant. Vnde si interrogauero te, nūquid Semproniam uxorem Titij uitiaueris: & responderis, te uitiasse dictam Semproniam, censeberis etiam cōfessus quòd uxor sit: quæ receptior est sententia [c]. Rursus pone: Aliquis saccum pecuniæ subripuit, nunquid furti etiam eius sacci nomine tenebitur? Et constat teneri [d]: quam-

uis principaliter ob pecuniam deliquerit. †In 10
his tamen quandoq; nō adeò graui pœna ob consequentia, quibus culpa arguitur, quis tenetur, sicut ob principalem noxam, quæ dolum malum præ se fert [e]. Vnde & qui falsum testimonium in cōsequentibus aliquibus di-

xit, nō pœna falsi, sed stellionatus plectitur [f]: 11
nisi quòd quandoq; uerba legis adeò generalia sunt, ut talem distinctionem non admittant: ut si in ea scriptum sit, Quisquis fecerit

a l. si ut certo. §. usq; adeo. l. in cōmodato. ff. cōmodati.
b l. rogasti. uerbo, sine culpa. ff. eod.
c l. si rem tibi in spic. de præscr. uerb. l. cū pponas. C. de naut. fœn. rubri. ff. de cōmo. et peri. rei uendit. l. Pomponius. de pactis dotal.
d l. opus loc. l. j. §. sæpe. depos.
e l. Lucius. deposit. l. in naue. uers. idem uarus. loca.
f l. si eum. §. qui usurariorum. si quis caut.
g d. l. in naue.
h l. j. §. si pecunia. ff. depos.
i d. l. rogasti.
k l. iij. de don. inter uir.
l l. iiij. de fun do dotal.
m Arg. l. oratio. de sponsa. l. pe mul. de milit. testam.
n l. Titius. de præscri. uer. Ias. in l. paciscendo. C. de pactis.
o Abb. consil. r. et 66. in j. uol. pc. in ciuitate. c. nauiganti. de usuris.
q d. l. Titius.
r l. curabit. de actio. emp.
s d. l. Lucius.
t d. l. in cōmodato.
u d. l. rogasti.
x d. l. rogasti. uers. maximè.
y l. si gratuitam. §. j. de præscriptis uerb.
z l. nauis aduersa. ad l. Rhod. l. j. §. idem Pōpon. deposit. c. & si quæstiones. de rer. permutat.
a l. ædiles. ij. in prin. de ædil. edict.
b Bald. l. ij. C. de ædil. act.
c Moder. l. si cui. ij. de leg. j.
d l. qui saccum. de furt.
e l. uerū. de furt. l. respiciendū. §. delinquunt. de pœnis. ubi Bart.
f Iac. & Angel. l. Lucius. de ijs qui not. infam.

lueris crediti nomine, antecp emisses, suscipere: atq; ita creditor (qui necessitatē fortè proficiscēdi habebat) deposuerit apud te hanc eandem pecuniam, ut si emisses, crediti nomine obligatus esses: hoc depositū periculo eius est, qui suscepit. Nam & qui rem uendendā acceperit, ut precio uteretur, periculo suo rem habebit.

unde ſtatus reipublicæ turbari poſsit, talem
pœnam luat; comprændetur etiam qui in cõ-
ſequentiam turbauerit[a]: licet aliàs talis non
comprænderetur[b]. Idem ſi alia uerborum ſta-
tuti interpretatio hoc ſuaderet: ut cùm in eo
dicitur, falſarius ſoluat centũ, aliàs lapſis de-
cem diebus, quod non poteſt in ære, luat in
perſona: id eſt, linguæ, nariumq́; truncatio-
ne dehoneſtetur: attendemus ad imminen-
tis pœnæ corporalis periculum, & cauſa ca-
12 pitalis cenſebitur, non pecuniaria[c]. †In ulti-
mis quoque uoluntatibus ad ea quæ conſe-
quenter accidunt attendi, illud argumento
eſt, quòd mentione hæredis, nõ ſolùm de pri-
mo, qui iudicio teſtatoris uocatus eſt, ſed e-
tiam de ſubſequentibus actum intelligitur[d]:
idq́; exceptis paucis caſibus, qui ſpeciali ra-
tione nituntur[e]. Nam & traditum eſt, ſi quid
ſub alia conditione, quàm quæ in poteſtate
ſit, relictum fuerit, ſufficere, quomodocunq;
conditio impleta ſit, fato, incidenter, per ſe-
quelam, per alium[f]. In iudicijs quoque idem
eſſe, ex eo oſtenditur: quia licet uulgò tradi
13 ſoleat, †eum tantummodo citandum eſſe, de
cuius damno principaliter agitur[g]: tamẽ hoc
intelligitur ea fine, ut illi citato prçiudicetur.
Nam nec in conſequentiam quidem acta ali-
cui nocebunt, qui uocatus non ſit[h]. Vnde ut
ſententia nõ ſolùm hæredibus, ſed etiam ſub-
ſtitutis noceat, oportet ſubſtitutos ſaltem ge-
nerali programate in ius uocatos eſſe[i]. Huc
14 pertinet quod traditum eſt, †poſſe parentes
uel agnatos in cauſa ſanguinis paciſci, uel
tranſigere, etiam filio ipſo qui deliquit recla-
mante[k]. Nam & qui pactione pœnali eſt pol-
licitus me non offendere, in pœnam incidet,
ſiue directo me offendat, ſiue in conſequen-
tiam alterius[l]: ut quia filio meo aut uxori in-
iuriam faciat[m]. Exiſtimauit tamẽ Baldus pœ-
nalem, odioſamq́; conſtitutionem, aduerſus
15 eum qui offenderit magiſtratum, latam, †re-
ſtringi ad eum debere, cùm principaliter of-
fenditur, non ex filiorũ uel uxoris perſona[n]:
qua de re alibi diſſeruimus[o]. In diſpoſitioni-
bus legum idem quoq; obſeruabimus. Vnde
lex quę naturalibus filijs relinqui quicquam
prohibet, intelligetur etiam ſi in conſequen-
tiam & per interpoſitas perſonas relinqua-
tur[p]. Sic qui ex teſtamento patris familiâs ca-
pere nõ poteſt, nec quidem ex pupillari ſub-
ſtitutione ab eo facta, in bonis teſtatoris ſuc-
cedet[q]: alioquin fraus legi facilimè fieri poſ-
16 ſet[r]. Nam & generalis traditur regula; †Quę
directè & principaliter nõ permittuntur, nec
in conſequentiã quidem permitti[s]: niſi cùm
neceſſariò ex permiſsiua aliqua, potẽtioreq́;
ratione actus deſcendit[t]: quod alibi declara-
uimus. Sanè & huc pertinet quod Iaſon tra-
didit: Si conſtitutũ ſit, ut omnes quorum in-
tereſt aduocentur, cenſeri non ſolùm citan-
dos qui principaliter lædi poſſent[u], ſed etiam
qui in conſequentiam; quia aliàs ſtatutum ni-
hil operaretur[x]: quod & ipſe probo, quo-
ties uerba legis latiſſima eſſent. His addendũ

a Bal. l. j. §. j. de iuſtit. & iur.
b l. ſi quis ingenuam. §. in ciuilib. de capt.
c Bar. l. ij. de publi. iudi.
d l. hæredis. de uerb. ſig. l. ſi qs filium. §. fi. de acq. hæred.
e l. ſciendum. de uer. ſig. l. qui liberis. §. j. de uulg.
f l. ij. in fi. l. multum. de condi. & demonſt.
g l. ex cõtractu. de re iud. gl. l. de uno. eo. tit.
h Bar. & Iaſ. l. ſi lutſa. §. diui. in ſ. quæſt. de leg. j.
i l. ſi eo tẽpore. C. de remiß. pignor.
k Salic. Rimin. l. tranſigere. C. de tranſact.
l l. lex Cornel. ubi Bar. de iniurijs.
m Bar. l. ſi ita ſtipul. §. Chryſogonus. de uer. oblig.
n l. j. C. ſi rector. pro. Iaſon hic, uerſ. 14.
o l. j. C. de in ius uoc.
p l. iij. C. de natur. lib.
q l. ſi is qui. de uulg.
r Alber. in ſtatu. quæſt. 120. in ij. parte.
s l. ſi ſponſus. §. j de donat. inter uir. & uxor. l. athletas. §. ſiue. de his qui not. infam.
t l. j. de aut. tut. ubi Bart. l. ij. §. qui furem. de furt.
u G. fin. & Gemin. c. quãuis. de pact. in vj.
x Bart. l. ij. de uſucap.

quod Baldus cenſuit: ſi quis in matricula dua-
rum artium deſcriptus ſit, licet alteram prin-
cipaliter, alteram obiter exerceat, utriuſq; ta-
men corporis conſtitutionibus alligari[y]. Et
hæc quidem pro regula ſufficiant. Non pro-
cedit prædicta cõcluſio, †quoties quod in con- 17
ſequentiam ſit, effectu repugnaret ei, quod
principaliter agitur: tali enim caſu, cùm ne-
ceſſariò ad alterum tantummodo attenden-
dum ſit, id quod fortius, ſeu principalius eſt,
obſeruabimus[z]. q̃d in legis noſtræ caſu eſt,
in quo pecunia hæc ſi mutuò data ſit, pericu-
lo debitoris eſſe debuit[a]: ſi depoſita, periculo
creditoris[b]. Sed quia depoſitum non eò cele-
bratum eſt, quia quiſquam ipſorũ id uellet,
ſed ſola debitoris cauſa, ut pecuniã in prom-
ptu eueniente conditione emendorum præ-
diorum haberet, fit interpretatio, ut contra-
ctus potius naturam mutui, cuius præambu-
lus erat, ſapere: cùm alioquin ex ſola nume-
ratione tranſlatum fuiſſet dominium[c], & cõ-
ſequenter etiam periculum[d]: nec pactum id,
ne prius credita pecunia eſſet, quàm emiſſet,
ideo appoſitum uideri poteſt, ut periculum
ad creditorem pertineat, qui ſola debitorum
gratia præter cauſam & propoſitum contra-
xit. Idq́; quamuis de uſuris conuentum pro-
ponatur, quia earum contemplatione cõtra-
ctus principaliter initus non eſt. †Ad digno- 18
ſcendum autẽ, quid principaliter actum ſit,
ualorem quidem rerum attendimus[e]: ſed ta-
men in ijs, quæ ex uoluntate contrahentium
pendent, eam magis perpendemus[f]. †Vnde 19
& in legibus legiſlatoris mens & ratio potius
obſeruatur[g]. Quod plurimis exemplis hîc à
Iaſ. relatis colligi poteſt[h]. Nam & traditum
eſt, ſi ciuitas legatum ad regem miſerit, cauſa
priuilegij alicuius impetrandi, iſq; non urbi
ſolùm, ſed & uicis conceſſerit, non poſſe uica-
nos ad legatiui cõtributionem cogi[i], cùm ur-
bis cauſa, non uicanorum, miſsi illi fuerint[k].
Nam & tutor re pupilli legitimè uendita, cũ
eam nõ ſoluente precium emptore reuinuiſ-
ſet, ipſeq́; pupillo ex ſuo ſoluiſſet, rectè ere-
ptam ipſe habebit[l]: principaliter eñ agebat,
ut alius emeret. Sic tradiderunt aliqui, †ſcho- 20
laſticos aut clericos qui rei diuinæ uel hono-
ris uel pecunię cauſa principaliter interſunt,
alioqui nõ ituri, perinde haberi, ac ſi non iſ-
ſent, & peccati grauiſsimi reos eſſe[m]. Huc ſpe-
ctat etiam, cùm quis legis executionem exer-
cendo quicquam facit, nõ incidere in ullam
pœnam traditur: quia principaliter id egit, ut
legi patêret[n]. Accidit tamen quãdoq;, ut pro-
pter indiuiduam rei naturam, †id quod ex ſe- 21
quela eſt, perinde efficiat, ac ſi de eo principa-
liter ageretur[o]. Accidit rurſus, ut id quod ex
ſequela eſt, propter ius cõmune illi adſiſtẽs,
principali intentioni præualeat, idq́; ſolum
attendatur[p]: ut ſi quis molendinum ædificet,
in primis uicino ut noceat, deinde ut ſibi pro-
ſit, iure id poterit[q]: fietq́; interpretatio, uelle
ſibi principaliter prodeſſe[r]. †Sed & ex finali,
ut uocant, legis ratione, quid principaliter
actum

y l. fi. C. de iuriſ. om. iud. Bald. rub. C. de conſtit. pec. in fin.
z l. queritur. de ſtatu hom.
a l. incendiũ. C. eod.
b l. cõtractus. de reg. iur.
c d. l. i naue. uer. idem iuris.
d l. pignus. C. de pig. actio.
e l. ſemper. §. e. r. ant. de iur. imm.
f l. ſi in emptione. de cõtrah. emp. l. Ariſto. ubi Bar. de donationib.
g l. ambitioſa. ff. de decr. ab or. fa. j. reg.
h Gl. l. nõ uerè. ex qui. cau. maior. l. j. §. unde por. de exerc.
i l. ex parte. ſi m. erc. Raph. & Alber. l. qui alienã. §. fi. de neg. geſt.
k l. ſi prior. §. ſciendũ. qui pot. in pig.
l l. tutor rerum. de admin. tut.
m 24. quæſt. i. c. olim. gloſ. c. j. uer. recceperit. de cler. nõ reſiden.
n l. fi. quod quiſque iur.
o Gl. l. quemadmodum. uerb. manſerunt. de agric. & cenſ. lib. 11. Cod.
p l. ſi uir uxori. §. pro done. gl. ij. c. ad audientiam. ij. de reſcrip.
q Iaſ. poſt Bald. l. quo minus. col. 7. de flum.
r Gl. l. flumenũ. §. fin. de dam. infect.

actum sit intelligemus : illudq; obseruabi-
mus [a]. Vnde lex præmium conferens ei, qui
hostem publicum ceperit, cùm facta sit ut o-
mnes alacrius huic rei incumbant, in eo lo-
cum non habebit, qui casu fortuito, uel aliud
agens ceperit [b]. Sic
eum puniens, qui
aliquid in huiusmo
di uiri fauorē pro-
posuerit, ad eum
non trahetur, qui
publicæ utilitatis
contemplatione id
fecerit [c]. Nam & uidemus leges, quæ cita-
ri quencunque de unoquoque negocio uo-
lunt, de eis solùm intelligi, quorum principa
liter interest [d]. Et ratio est, quia aliorum ad-
huc nihil refert, ut suprà admonui. Sic & ali-
23 qui †ad testimonium admittuntur, quia cùm
de eorum cōmodo principaliter non agatur,
lex nullam fraudem suspicatur [e], cùm alio-
quin eorum fidei standum nō esset. Sic cùm
lex municipalis iuberet, æris confessi instru-
menta executioni mandari : respondit Bal-
dus, in principalis creditoris fauorē id uide-
ri constitutum : & ideo si quis alius eam exe-
cutionem peteret, non audiretur [f]. Addit De
cius [g], huiusmodi omnia statuta, quæ priuile-
gij aliquid circa executionem, probationem
ue odio delinquentium inducunt, aduersus
extraneum possessorem locum non habere [h].
quod ego uerum arbitror, nisi is à delinquen
te emisset. Quæ enim probatio erga illū indu
citur, eadem aduersus successorem sufficit [i].

Res pignori [a] data, pecunia soluta cōdici potest [b]: etiā fructus ex iusta causa perce-pti, condicendi sunt.

a l.j. de aut. tut.
b l. si is qui. §. qd' si seruus. de acquir. rer. dom. ubi Bart.
c d. l. j. §. j. ubi Iacob. de iust. & iure.
d l. j. §. denunciari. de uent. inspic.
e l. dictantibus. C. de testib.
f l. si pro te. C. de dot. promis.
g Decius consil. 420. col. iij.
h Bar. l. si quando. C. unde ui. Bald. l. j. col. j. C. cōm. de leg.
i l. si superstitus. de pig. l. si mater. §. fin. ubi Bar. de excep. rei iud.

1 *Condictio rei furtiuæ in odium furum introducta.*
2 *Morator re perempta, nihilominus ut ipsam det, potest condemnari.*
3 *An ab inuasorib. prædonibus, & cæteris malæ fidei possessoribus res possint condici.*
4 *Creditor soluta pecunia pignus retinens committit furtum.*
5 *Absque contrectatione furtum non committi, & quid de retentione uel denegatione.*
6 *Quid iuris in fructibus pignoris à creditore perceptis.*
7 *Colonus post tempus locationis fructus colligens cōmittit furtū.*
8 *Fructus debito tempore colligendi à colono.*
9 *An & quando inquilinus finito tempore locationis reconduxisse uideatur.*

a ¶ Res pignori.) Cùm quilibet rem suā
actione in rem sibi petat restitui, eáque actio
1 obligationē possessoris nullam arguat [k]: †o-
dio furum concessum est, ut ab eis possit do-
minus condicere, id est, personali actione
rem suam petere, tanquam contrectando ui-
deatur se ad dandum obligasse [l]. Si enim con
dicenti domino obijcerent, non posse eum
rem suam condicere: replicaret dominus, er
go fatemini rem meam esse, propriumq; deli
ctum agnoscitis, qui, cùm res mea sit, eam cō
trectare ausi estis [m]. Meritò ergo inductum
est, ut exceptio hæc furis non admittatur, ob
tineatq; dominus iudicis sententiam, qua fur
iuxta petitionem damnetur, non solùm pos-
sessionem restituere, quod indubitatū est [n],
sed etiam simpliciter rem dare [o]: quod aduer-

k §. j. Instit. de actionib.
l §. sic itaq. eo. tit.
m c. inter. de donat. l. aliàs. ℸ. tit. j.
n l. scire debemus. §. fina. de uerb. oblig.
o d. §. sic itaque. uers. planè. l. indebiti. §. j. de cond. indeb.

sus Bartoli sententiam crebrius receptum es-
se, Iason attestatur. Nam & uidemus †aduer- 2
sus eum, qui in mora fuerit, re perempta fer-
ri nihilominus sententiam, ut rem ipsam det [p].
Quod quamuis impossibile secundum rerū
naturam sit, tamen
lex odio morato-
ris, ut Fulgosius &
alij tradiderunt, to
lerat. Sed quod de
fure dicitur, †an in 3
alijs quoq; locū ha-
bet, puta inuasori-
bus, & prædonibus? Et dubiū non est, ab eis
quoque cōdici posse [q]. Sed an generaliter ab
omnibus malę fidei possessoribus? Et Accur
sius idem censuit [r]: quem omnes ferè sequun
tur. Malæ enim fidei possessor actione furti
conueniri potest, nisi fructus, ad quos perci-
piendos tenetur, non consumpsisset [s], neque
clàm percepisset [t]: uel nisi ab emptore bonæ
fidei causam haberet [u]: uel ipse non contre-
ctasset, sed alterius qui bonę fidei esset opera
contrectando usus esset [x]. In casibus igitur,
quibus furti conueniri posset, uera est cōmu
nis sententia: at in exceptis, Pauli Castrensis,
Decijq; opinionem sequor.
b ¶ Condici potest.) †Creditor ergo, qui 4
soluta sibi pecunia pignus retinet, furtū cō-
mittit [y]. Quod intelligunt Doctores, si id pi-
gnus contrectauerit [z]: †absque enim contre- 5
ctatione nullum est furtum [a]. Decius tamen
contrà, tanquam ex retentione, denegatio-
neq;, contrectare uideatur [b]: quod falsum est,
cùm sola denegatio, nisi apprænsio accesse-
rit, uim contrectationis non habeat [c]. Satis ta
men putauerim, ex sola denegatione perdi
possessionem [d], licet furtum non cōmittatur,
nisi re demū contrectata. Sed quid si pignus
acceptum sit sub colore emptionis, quod so-
lent fœneratores in legis fraudem facere [e]?
Et tali casu existimauerim non fieri furtum,
ut quæsitus ille color uoluntatem domini ar
guat, excuseto; à furto [f]: sed solùm teneatur
creditor ad fructuum æstimationem debito-
ri imputandam [g]: quod & Baldus sensit. †Sed 6
quid de fructibus ante solutionem à credito-
re perceptis? Et licet in eis furtum non fiat, te
netur tamē creditor eos imputare, ut sors di-
minuatur [h]: nisi aliud actum sit, ut quia anti-
chresis constituta sit [i], quod olim plerunque
solebat fieri [k]. Hodie quia usuræ indistinctè
prohibētur, secus est [l]: nisi quatenus id quod
probabiliter creditoris interesset, in casu per
misso dependeret, quod hic Decius tradit [m].
c ¶ Nam etsi colonus.) †Finito enim lu- 7
stro, id est, tempore locationis, cùm colonus
ius percipiendorum fructuum amplius non
habeat, furtum in eis facit [n]: meritò condici
hi fructus poterunt. Sed quid durante loca-
tione? Et duobus casibus adhuc condici pos-
se uideretur. Primus est in partiario, qui par-
tis dominicæ fructus clàm collegisset, & sup-
pressisset : & hic enim furtum committit [o].

Nam etsi colonus [c] post lustrum cōple-tum fructus perceperit, condici eos con-stat, ita demū, si non

p l. si seruum. §. fi. de uerb. ob.
q l. j. in fine. ℸ. de cond. trit.
r §. si tamē. in fi. Inst. de rer. diuis.
s l. pen. C. de condict. ex lege. ubi Bald.
t Bal. l. ij. j. oppos. C. de fruc. & lit. expen.
u l. si fundū. C. de rei uend.
x l. sequitur. §. fructus. ubi Bart. de usucap.
y l. si quis uxori. §. cum creditorem. de furt.
z d. l. si quis. §. neq; uerbo. l. inficiãdo. eo. tit.
a l. j. ff. de furt.
b l. Pomponius. §. fi. de acquir. rer. dom.
c l. iij. §. si rem. de acquir. pos.
d l. si rem mob. de acq. poss.
e c. ad nostram. de emp. et uen.
f Bald. l. j. C. de pig. act.
g l. in summa §. in frumēto. de cond. indeb.
h l. ij. C. de pign. actio.
i l. si is qui. §. j. de pig. l. si pecuniā. ℸ. de pignor. act.
k l. cū debitor. in quib. cau. pig.
l c. ille uos. c. cū contra. de pig.
m Laurent. c. cōsuluit. q. 65. de usur.
n l. inficiando. § fin. de furt.

Alter est, cùm colonus immaturos fructus, propter imminentē lustri exitū, collegisset[a]. Quod ego in extraneo uerum crediderim: in colono uerò ad id quidem, quod dñi interest
8 teneri nō diffiteor[b], †quia fructus suo tempore colligere solū debet[c]: sed tamē furē non esse uero propius est[d]. Certior ergo ille est casus, cū conuentū est, fructus domino ipsi pignori esse, & cōductor eos nihilominus subtraxerit, uel alienauerit: cōmittit enim furtū[e]. Sed quid si immaturi quidē sint fructus, sed tamen tales, ut nō modicā utilitatē inde cōsequi colonus potuerit? Et Iacob. Albericusq; censuerūt, si plus sibi hoc facto prosit, q̄ dño noceat, iure eum uideri collegisse[f]. Ego hanc sententiā in fructuario uerā crediderim[g]: itemq; in ijs qui ius in re habebāt, ut in emphyteuta, uel eliēte fiduciario[h]: itemq; canonico, qui sacerdotij fructus immaturos, ꝓpter imminens mortis suæ periculū colligit[i]. Cæterū colono nō puto licere, alio q̄ suo tēpore fructus hoc casu legere[k]: nō enim conductori omnis fructus debeť, sed qui tempore suo maturus est[l], alioquin uoluntas domini abesse intelligiť[m]: quod tamē plurimū ex bona ipsius fide & regionis cōsuetudine iudicabimus[n]: quod hic Purpuratus sentit. Sed quomodo uoluntas dñi hîc intelligeť, ne condicere posit? Et cōstat, nō censeri consensisse qui ignorauit[o], & ideo necessariā esse dñi scientiam, Bart. & cæteri tradiderūt. Quod adeò uerū Bald. credit,
9 †ut finito lustro censuerit uideri inquilinū recōduxisse, nisi se recedere sit protestatus, dominumq; admonuerit[p]. Sed ego uerū id non arbitror: cùm enim ex cōsensu domini cōduxerit, præfixumq; tēpus habuerit, nō potest iusta uideri ipsius dñi allegatio, hoc casu ignorantiā prætendētis[q]: cùm debuerit diligentia uti, & ipse lapsa die res suas inspectū uenire[r], maximè cùm conductor leuissimā culpā regulariter nō præstet[s]: idq; Bart. sentire uidetur. Solùm ergo Bald. sententiā tueremur, cùm talis conductor domus claues non restituisset[t]. Retinendo enim, & dñm non certiorando, satis credi potest recōducere uoluisse.

a Ar. l. si seruus. § si olinam. ad l. Aquil.
b l. & hec distinctio. § fi. loca.
c l. si merces. § conductor. eod. tit.
d §. placuit. Instit. de obligat. que ex delict.
e l. si seruus. §. locaui. j. de furt.
f l. pen. de usufruct. leg.
g l. si absente. §. fin. de usufr.
h Bal. l. si pater. C. de usufruct.
i Alber. d. l. pen. fi. gl. c. præsenti. de offi. ord. in vi.
k Gl. d. l. penul.
l d. §. conductor
m d. §. locaui.
n arg. §. quaratione. Instit. de rer. diuis.
o l. qui ad certū. locati.
p l. j. in fin. ubi Bald. de eo qui pro tut.
q l. fin. j. pro suo.
r Arg. l. pen. in fin. de his quæ in frau. cred.
s §. pen. Instit. locat. Bal. consil. 11. Vallus in consil. 32. in 1.
t Seueri. l. diem functo. de offi. assess.

ex uolūtate domini percepti sunt. Nam si ex uolūtate domini, proculdubio cessat condictio.

¶ Ea quæ[4] ui fluminis importata sunt, condici possunt.

1 *Res p inūdationē in alienū agrū importatæ, à domino cōdicūtur*
2 *Quæ hostes recedentes à loco obsesso relinquūt, fiūt occupantis*
3 *Quid faciendum si dominus rei importatæ non appareat.*
4 *Id quod alluuione asportatur, possessori acquiritur.*

1 a ¶ §. EA QVAE.) †Si igiť inundante flumine, alicuius res in agrū alienū importatę sint, adhuc tamen dñi remanent: & ideo si restitutio denegeť, condici poterūt[u]. Sed & interdicto prætoris dño succurri constat[x]: dum tamen is de damno infecto caueat. Sed quid si dominus non curat asportare, interimq; possessor damnū patiatur? Et putarim posse eum cōueniri, ut uel asportet, uel pro derelicto habeat[y].
2 Sed quid† si hostes à ciuitate aliquandiu sper obsessa recesserint, q̄plurimaq; instrumenta reliquerint, an reipub. erunt, an ciuiū, in quorū fundo inueniunť? Respondeo, fieri occupantis[z]. Quo exemplo putauerim, si alius q̄ fundi possessor, res ui aquarū importatas abstulerit, nullā possessori, etiā nō inuēto dño, actionē superesse, sed ad occupantē pertinere. Si tamē iam possessio à fundi domino apprænsa fuisset, tum quoq; ei succurreretur: nec enim qualemqualem possessionē suam amittere debuit[a]. Putauerim tamē hoc
3 casu, †cùm dominus ignorať, edictis aut præconio debere ciues admoneri[b], ut post cōstitutū arbitrio iudicis tempus, pro derelicta res habita uideať: quod Feder. Seneñ. respōdit[c]. Illud dubiū nō est, †si alluuione aliquid asportatum sit, dominiū possessori acquiri: & ideo nec condictionē, nec interdictum priori domino competere: quod Iason adnotauit[d].

u Bal. rub. de rerū diuis. col. 7.
x l. hoc amplius. §. j. de damno infect.
y l. Proculus. in fi. de usufr. l. vj §. si ex fundo. ne quid in loco publ.
z l. transfugam. de acq. rer. do.
a l. si coloni. C. de agricol. & cens. lib. 11.
b l. locorū. C. de omni agr. deser. lib. 1. Bar. l. rem quæ nobis. in fi. de acquir. poss.
c Fed. cons. 101. Cepolla tit. de ser. rust. præd. tit. de littor. in fin.
d Ias. d. l. hoc amplius. uers. ita demū. & Insti. de rer. diuis. §. præterea.
4

1 *Si species super qua lis cōtestata est, pereat, cuius sit periculū*
2 *Specie ante morā extincta, liberatur debitor.*
3 *Rem peremptam promittens non obligatur.*
4 *Nō facit dolo, qui rem, in qua alter nullū ius habeat, alienat.*
5 *Nihil referre quo pacto species extincta sit, nec etiam interesse qualis contractus fuerit. & num. 6.*
6 *Species culpa aut insidia debitoris perēpta, eum nō liberat.*
8 *Similiter in obligatione alternatiua generali, aut quantitatis, interitu speciei debitor non liberatur.*
9 *Cùm quantitas respectu speciei debetur, specie perempta contingit liberatio.*
10 *Obligatus ad genus, offerens speciē, ea perempta, ope exceptionis liberatur.*
11 *Idem si culpa creditoris species intereat, obseruatur.*
12 *Debitor quantitatis, si illa prorsus perierit, liberatur.*
13 *Specie post morā perempta, periculū ad debitorē pertinet.*
14 *Quid sit chasma.*
15 *In delictis periculum ad delinquentem pertinet.*
16 *Leuius errat qui culpam, quàm qui dolum cōmittit.*
17 *Vt debitor speciei in mora cōstituatur, requiri qđ is dare potuerit.*
18 *Impossibilitas liberat debitorē tam naturæ q̄ iuris.*
19 *Difficultas excusat morā, qa mora difficultati cedit. & 20.*
21 *Cùm difficultas præuideri potuit, non excusat.*
22 *An qui genuisset pecuniā promiserit, difficultate excusetur.*
21 *Spem sæpissimè fallere.*
24 *Difficultatis excusationē etiā in foro animæ receptam esse.*
25 *Semper facienda est interpretatio, ut dolus malus cuiq; noceat.*
26 *Lata culpa dolo æquiparatur.*
27 *Ignorantia latam culpam, non autem dolum arguit.*
28 *Re non extante, in æstimatione fit condemnatio.*
29 *Qui olim possedit, non præsumitur hodie possidere.*
30 *Qui dolo possidere desijt, nō leuius cōdemnatur, q̄ si possideret.*
31 *Paria esse, scire, uel scire debere.*
31 *Iusta causa et à mora, & à culpa excusat, similiter ab expēsis*
31 *Quænam iusta causa censenda sit.*
34 *Cum debitum non est liquidum, mora non committitur.*
35 *Qui dat fideiussorem, non dicitur soluere.*
36 *Ignorans interpellandus & certiorandus est.*
87 *Obliuionis exceptio quando probabilis.*
38 *Ad inducendam moram, interpellationem esse necessariam.*
39 *Quandoq; sine interpellatione committi moram.*
40 *Ex conditionis euentu committi moram.*
42 *Qui aliena negocia gerit, à seipso debet exigere, id est, seipsum interpellare.*
42 *Quemlibet iurisiurandi religio urgere debet ad præstandā fidem.*
41 *Iuramentū scientis supplet interpellationem.*

Iura-

44 *Iuramentum intelligitur secundum naturam actus.*
45 *In promissione facti proprij nõ esse opus interpellatione, secus in alienis.*
46 *An in casibus quibus interpellatio non est necessaria, specie extincta liberetur debitor.*

POMP. LIB. XXII. *Ad Sabinum.*

LEX V.

QVod te mihi dare oportet, si id postea perierit, cùm per te factum erit, quò minus id mihi dares, tuum fore id detrimentũ constat.

QVOD TE.)
1 Cùm certam speciem, puta Stichũ seruum à te iudicio peterem, tuq; iudicium acciperes[a], solenni stipulatione, quam ueteres contestationi litis interponere solebant[b], promisisti, quod dare oportuerit, te daturũ. Quæsitum est, mortuo interim Sticho, cuius detrimentũ id erit? Et respondeẽ, esse debitoris, cũ post morã mortuus sit: subijciturq;, quemadmodũ mora accipienda sit. Videndæ ergo sunt quæstiones duæ. Altera, quid iuris, cùm res debita ante morã perijt. Altera, quid cùm post morã. Et in prima quæstiõe cõclusio est,
2 †quòd specie ante morã extincta, liberaẽ debitor[c], siue ex ultima uolũtate, siue ex cõtractu qualicũq; debeat[d]: siue quis dare, siue facere, puta Stichũ sistere in iudicio, teneaẽ[e]. Et ratio est, quia res ad eum casum deuenit, à quo
3 incipere nõ potest[f]. †Rem enim peremptam nemo promittendo obligaẽ[g]: nec refert, creditor ante mortem interpellauerit, an id minus. Cùm eñ adhuc mora cõmissa non esset, nihil hæc denũciatio, quod ad hanc regulam pertinet, operaẽ[h]: sicut & nihil refert, an debitor se Stichũ debere sciret, uel nesciret. Quãuis enim sciens alienauerit, cùm ante morã hoc factũ sit, re perempta tamẽ liberaẽ[i]: quia
4 †dolo agere non uideẽ, qui id, in quo alter ius nullũ adhuc habebat, alienauerit[k]: secus si ius in re habuisset[l]; ut cùm aliquis sciens rem alienam penes se depositã distrahit: delinquit enim, & quidẽ nõ mediocriter[m]. Idem si cùm nesciret, ab eo qui ius in re prætendebat, admonitus fuit; nam talis denũciatio, probãdo
5 dolo sufficit[n]. Rursus †nihil refert, quo modo res extincta sit, an morte, an quia desierit in humano cõmercio esse[o], an quia aliàs impossibilis sit eius recuperatio, ueluti q; in manus tyrãni peruenerit[p], uel à malis hominib. intercepta sit[q], uel q; reperiri nõ possit, dum tamẽ is qui ad custodiã teneẽ, casum fortuitũ
6 probet[r]. Cæterũ etiã †nihil refert, an in cõtractibus nominatis loquamur, an uerò in innominatis: & is enim qui Stichũ debet, quia scyphos acceperit, mortuo Sticho liberatur, nec præscriptis uerbis actione cõueniri poterit[s], tametsi possit creditor scyphos cõdicere, propter cõtractus innominati naturã, in quo est licita pœnitentia[t], nisi quatenus res integra nõ esset[u]. Nõ procedit in primis ea cõclusio, †cùm species debita, puta Stichus, debitoris
7 culpa aut iniusto facto perijsset[x]. Idẽ si ab alio in debitoris inuidiã occisus seruus proponeretur[y], quod aliqui hic tradũt. Ego debitorẽ, si nullius culpæ reus sit, teneri tantũ credide-

a l. si qs solutioni. ff. de usur.
b l. uerbũ oportere. de uerb. sig. l. sed & si. §. j. de iudi.
c l. si Stichus. l. si ex legati. de uerb. oblig.
d l. si in Asia. §. fin. depos.
e l. si decesserit. qui satisd. cog. l. qui autẽ. §. j. de cõst. pec.
f l. pen. §. fin. de uerb. oblig.
g l. impossibilis. l. si homo mortuus. de uer. oblig.
h l. cum filius. §. fin. de uer. obl.
i l. uenditor. ij. de here. uel act. uend.
k l. is qui ex stipul. de act. & obli. l. electio. §. si is quem. de nox. act.
l l. j. §. si rem depositã. depos.
m l. inficiãdo. de fur. Bar. l. si insulã. q. 6. de uerb. oblig.
n l. si fundum. C. de rei uend.
o l. is qui alie. de uerb. oblig.
p l. cum in plures. §. uestimenta. loca.
q l. argent. ff. cõmod.
r l. cãita. §. species. de lega. ij.
s l. naturalis. §. sed si scyphos. de præs. uer.
t l. si ij. respons. de cõd. ob cau.
u l. si pecuniam. §. fin. de cond. ob caus.
x d. l. si seruũ. §. de illo. de uer. oblig. Bar. l. si ab hoste. §. si uir. in fi. sol. matr.
y Arg. l. si mercès. §. culpæ. locat. Alex. cons. 168. in ij.

rim, ut actiones aduersus occisorẽ hoc casu creditori cedat[z]. Sanè debitor, qui custodiã debet, si uereatur ne res pereat, certiorare creditorẽ tenetur, ut is rebus suis prouidere pos-
8 sit[a]. †Nõ procedit rursus regula in obligatione alternatim cõcepta. Si enim aliqua ex his speciebus extinguatur, nõ tamẽ cessat obligatio[b]: quod alibi Doctores attingũt. Cæterum quia disiunctiua obligatio, ei quæ in genere sit, similis est[c], hinc cõsequens est, ut nec in obligatione generis regula obseruẽ, cùm genus perire nõ possit[d]. Quapropter & idem dicendũ in obligatione quãtitatis, & ea enim extingui nõ potest[e]: q̃d tamen perpetuũ nõ est, & in primis,
9 †quoties quãtitas cõtemplatione speciei debetur, specie perẽpta, liberaẽ debitor, siue is ex cõtractu[f], siue ex legato[g], siue ex quasi delicto[h], siue uni siue pluribus debeat[i]. Quod tamen intelligendũ, quãdo species in facultate soluendi erat[k], ut Imolensis, Paul. Alex. rectè censent: seu ut generalius aliqui loquuntur, quãdo species causa finalis erat, ut quantitas debereẽ, alioquin perẽpta specie, duraret adhuc quãtitatis, uel generis obligatio. Quid enim, si ipsa species nõ in solutione, sed in conditione tantũ esset[l]? Quid si ab illa obligatione speciei tacita uoluntate recessum esset[m]? Quid si expresse, ut quia actũ sit, etiã specie perempta, debitorẽ teneri[n]? Quid si debitoris mora in suscipiẽdo iudicio allegareẽ[o], uel eius negligentia creditor damnũ, debitor uerò lucrũ faceret[p]? q̃d & in eo responsum est, qui locupletior idcirco fieret, ut quia preciũ apud se haberet. In uniuersalib. enim loco rei succedit, & ideo perinde teneẽ, atq; si rem haberet[q]. licet aliud sit in particularibus[r], nisi cũ ideo quis teneẽ, quia negociũ suũ utiliter gestum sit[s]. Cæterum & †obligatus ad genus, si
10 speciẽ obtulerit solenniter[t], creditoremq; in mora cõstituerit, ea perempta, saltẽ ope exceptionis liberatur[u]: tametsi respub. militib. annonam offerens, ipso iure liberetur[x], non secus, ac qui speciei debitor est. Sed & nõ solũ facta oblatione propter morã suam hoc casu
11 creditor excludiẽ, uerumetiã †si culpa sua uel quantitas, uel genus, q̃uis nõ oblatũ, perierit[y]. Idem si is debitor, cuius pecunia casu fortuito perijt, eam ex cõtractu ad creditoris utilitatẽ principaliter pertinẽte debeat[z]: q̃d alio
12 loco adnotauimus. Rursus liberaẽ is debitor, si quãtitas illa om̃ino perierit, ut quia edicto principis uniuersum illud pecuniæ genus reprobatũ sit, q̃d alibi attigi[a]: uel ea quãtitas tanquã certa species debita fuerit, puta in sacculo pecunia[b]. quod & in obligatione generis pducendũ est, cũ tam paucis specieb. cõstitit,

z l. huic scripturæ. ad l. aquil. l. eũ qui. de peric. & cõm. rei uen. l. pen. sol. matr. in prin.
a l. si una. ij. in fi. de peric. & cõm. rei uend.
b l. Stichum aut Pamp. in prin. de solut.
c l. ij. §. j. de uer. oblig.
d l. in ratione. §. incertæ. ad legem falcid.
e l. incẽdiũ. C. e.
f l. in naue. in fi. loca.
g l. Titiæ. in fin.
h l. quidã. §. si tibi. de leg. j.
h l. electio. §. si is. et l. si seruus in prin. de fur. l. j. §. et cũ etiã. si quadr. paup.
i l. plus famil. in fin. de leg. j.
k l. fundum Cornel. de nouat. l. si in emptione. §. pen. in fi. de contrah. empt.
l l. in illa. de uerbor. oblig. l. cũ quadã. C. de cõdi. inser.
m l. uir uxori. de dote prael. l. id quod. in fin. de constit. pec.
n d. l. fundũ. & arg. l. ij. C. de naut. fœn.
o d. l. electio. §. is qui.
p l. hominem. ff. mand.
q l. si possessor. § fin. ff. de petit. hered.
r d. l. uenditor. uers. si ergo.
s d. l. hominẽ. l. siue hereditaria. de neg. ge.
t l. obsignat. de solut.
u l. qui decem. j. de solut.
x l. fortissimi. l. nulli. C. de erog. mil. anno. lib. xij.
y d. l. siue hereditaria. ubi Bal. & l. nam & si fur. ubi Ias. col. iij. j. eo.
z l. Titium. de prescrip. uerb.
a l. cum quid. in fin. j. eod.
b l. planè. §. j. de leg. j. d. l. ij. C. de naut. fœn. Bart. hic.

ut omes perire potuerint[a]. In altera principali quæstione, †Quid iuris cùm post morā species debita perijt. Ex text. nostro apparet, periculo debitoris extingui[b], nisi facto creditoris id acciderit[c]. Idem si in eius inuidiam species occisa est, ut supràdiximus[d]. Videretur tamen distinguendū, ut si absq; culpa eius inimicitiæ prouenerint, ipsi nō imputenť[e]: quoniam ea solū inimicitia culpæ adscribiť, quādo uel uerè culpa interuenit, uel is qui offensus, est ad custodiā tenebať, ut colonus[f]: qua de re alibi disputabimus. Sed cur tāti effectus est mora? an quia delictū est[g], in cuius pœnā l ex speciem ipsam adhuc extare fingit[h], ne frustratio sua cuiquā prosit[i], néue cōtumacia inulta sit[k]? Et ideo etiā si tempus duret, quo purgari, diluiq; ea mora possit, tamē adhuc regulæ locus est[l]. Idq; etiā si facto creditoris, dum tamē iusto, nec ad id ordinato, dari aut fieri posse desijsset[m]: nisi quòd quādoq; æstimationis solutione euitari potest pœna[n], q̄d alibi declarauimus[o]. Sed an regula nostra obseruabiť, etiā si eodē modo species apud creditorē peritura fuit? Et ex cōmuni sententia cōcludendum est, obseruari[p]. Vnde hæres qui fundū dare damnatus est, post morā teneť, tametsi chasmate perierit[q]. †Est chasma, hiatus & uorago terræ, ex calida, siccaq; materia, igneos uapores ad superna euomens, ut in Meteoris Aristot. scribit. Quāuis ergo constet, restituto fundo eodem casu legatariū periclitaturū, hæredi tamen propter moram imputabitur. Quod intelligendū, cùm mora in solutione facta est: secus si ab eo, qui exigere debuit[r]. Idem intelligendum in eo debitore, qui dare debeat, uel in iudicio exhibere: nec enim de dominio adhuc quæriť[s]. Enimuero erga dominū, uel eum cui refricare quæstionē dominij reus nō potuit, secus est: quia cùm res periculo domini pereat[t], ei distinctioni, ut ego sentio, etiam in actione personali, tali casu locus est[u]: sicut & in uendicatione ipsa receptū est, qua erga possessorem is intendit, qui iure cōmuni dominus est[x]. Si etiam iure speciali dominiū adeptus sit, ut legatarius[y], aliud esset[z], ne dominiū, q̄d in eius fauorē lex transtulit, ei damno sit[a]. Cæterū †in delictis, odio raptoris aut furis, aliud est[b]: indistinctè enim periculū ad hos pertinet. In edicto tamē prætoris, q̄d iudiciū in quadruplū si quis nō restituat polliceť[c], mortuo fataliter homine, non præstať eius æstimatio: quia cùm facultatē soluendi ex illis edicti uerbis, si eum non restituat, hic debitor habeat, nō uideť quod ad illā pœnam atinet, adhuc esse in mora[d]: & ideo relaxabitur hominis condemnatio, & solùm triplū propter delictū exigetur[e]. Addit Bart. ex illo edicto actionē propter damnū dari[f]:

a d. l. in naue. in fi. & l. in ra- 13 tiōe. §. incertæ. ad leg. falcid.
b l. si in Asia. §. fin. depos.
c l. legis. ad legē Aquil.
d Bar. d. l. si Stichum.
e Dd. l. pen. sol. ma. l. si per imprudent. de euict. Doct. l. ij. § fi. de uer. ob.
f d. §. culpæ. ubi gloss.
g d. l. Stichū aut Pamphilum.
h l. nemo. §. j. de uer. obl. l. pen. de cond. ex le. Alex. l. diuortio. §. j. sol. ma.
i d. l. hominem.
k l. iij. §. cōdēnatio. de tab. ex.
l d. l. si seruum. §. sequitur.
m Bart. l. si insulam. ij. oppos. de uer. ob. 14
n l. sancimus. §. pen. C. de fideiuss. l. cum res. uers. sed si Stichus. de lega. j.
o d. l. si insulam. xij. fallentia.
p l. si filio. §. si post. uerb. omnimodo. solut. matr.
q l. cū res. §. fin. de leg. j.
r l. si is q Stichū. de iur. dot.
s l. de eo. §. si post. ad exhib.
t l. argen. cōmo.
u l. si plures. in fin. depos.
x l. item si uerberat. §. fi. de rei uēd. l. illud. 15 de petit. hær.
y Bar. l. j. de le. j.
z d. l. cū res. §. fi.
a l. quod fauore. C. de legib.
b d. l. illud. l. meritò. uers. plus quàm frustrator. de ui arm. l. item Mela. §. Celsus. ad leg. aquil.
c l. si eum. §. j. qđ met. caus. d Bart. l. qui ea. 7. oppos. de furt. & d. l. si insulam. 4. oppos. ij. partis. e d. l. si eum. uerb. quòd si homo. f d. l. si eum. in prin.

Sed cùm quæriť, an per te factū sit: aīaduerti debebit, non solū si in potestate tua[a]

quod damnū nō uidetur actori factum, si omnino res penes eum moritura erat. Sanè & cū nō de mora agitur, sed de punienda culpa, ei quoq; distinctioni locus est[g] (quod Socin. Iasoniq; hic tradunt) cùm culpa in unum finem cōmissa, in alio nō obsit. †Alij leuius errare, qui culpam cōmittit, quàm qui morā, existimant[h]: quia mora dolum in se præsumptū cōtinet[i].

a ¶ In potestate tua.) †Vt igitur debitor certæ speciei in mora constituatur, oportet eum potuisse dare, & non dedisse: alioquin si non potuit, excusaretur. Quapropter ut actor re perempta obtineat, ei onus probandi incumbit, tempore, quo constitutus in mora reus fuit, potuisse dari: tempus enim hîc intendentis fundamentum est, ut rectè Bartolus sensit[k]: licet solus Purpuratus dissentiat, tanquam id excipientis fundamentum sit potius[l]. Sicut igitur promissor Stichi, eo ante moram mortuo nō tenetur, quia res ad eum casum deuenit, à quo incipere non potest, ut suprà declaraui: ita & si aliter, quàm per mortem deueniat: excusatur enim à mora. Potest autem id fieri duobus modis: altero per †impossibilitatem, & hæc prorsus liberat debitorem, siue naturæ, siue iuris sit[m]: †altero per quandam difficultatem, scilicet personæ impedimentum: & hæc obligationem quidem non impedit[n], sed quo minus mora cōmittatur, excusat, siue in iudicijs[o], siue coram arbitris[p], siue in contractibus[q], siue in ultimis uoluntatibus[r], siue simplex promissio sit, siue iurata[s], siue etiam pœnalis[t], siue obligatio sit facti, siue certæ speciei dandæ[u]. Addunt Salicetus, Fulgosius, Pontanus, Paulus, Decius, idem si de genere dando agatur[x]: idq; & legis nostræ argumento: & quia hoc est regulare, ut †mora difficultati cedat[y]: quapropter & paupertas in plerisque casibus excusat[z]: quæ omnia sunt intelligenda in difficultate magna, & quæ ferè casui fortuito æquiparetur[a]. Alioqui si potuit debita diligentia quis se extricare, difficultas nō censebitur[b]: quod plurimum ab arbitrio iudicis pendet[c]. Nam & †quoties promissor difficultatem præuidere potuit, & nihilominus promisit, non excusabitur[d]: sibi enim imputet[e]. Secus si fortuito casu, & uerisimiliter improuiso impediatur[f]: nam & in iurata promissione eodem modo distinguendum est[g]: quod Baldus fecit[h]. Quapropter qui alium præsentare in iudicio promittit, non excusatur[i]. Scire enim is debuit, se id promittere, quod in sua facultate non esset futurum[k]. Vnde tali casu actum uidetur, ne difficultas excuset: nec enim dubium est posse agi. Qua ratione qui promisit se facturum & curaturum cum effectu, quod Titius ratum habebit, propter difficultatem non

g l. fi. §. j. ff. ad le. Rho. l. si altius. uer. idē at. qđ ui aut clam.
h d. l. electio. §. is qui.
i l. si procurator 16 §. dolus. mā.
k Bart. hic, ij. q. & l. nō solum. §. sed ut probari. de oper. no.
17 nūc. gl. l. cū actū. in fi. ff. de neg. gest.
l Glos. l. ij. C. de pet. hær. Iason rub. C. qui admitt. col. ij.
m l. continuus. §. illud. & §. cum qs. de uer. obl.
n l. ij. § ex his. de uerb. oblig.
o l. ij. §. si qs in iudicio. si qs cau.
p l. apud Celsum §. si in arbitrū. 18 de doli exc.
q l. fin. §. pen. ad l. Rhod.
19 r l. cū seruus. l. cū res. §. pen. de leg. j.
s c. breui. de iure iur. l. fi. qui satisd. cog.
t d. l. ij. si qs cau.
u d. l. cū seruus. l. j. §. si frater. de collat. bon.
x arg. l. iij. §. fi. de act. empt.
y l. sciendum. de 20 usuris.
z l. si procuratorem. §. pen. ff. mand. c. ex ratione. de app.
a l. nō dubiū. in fi. de leg. 3. Alex. hic. Socin. 21 cōsil. 288. in §. dubio.
b d. l. ij. §. si qs tamē. si qs caut.
c l. j. de iure deliber. Bal. cōs. 6. queritur. lib. 3
d l. pen. ff. de iur. dot.
e l. qui commeatus. de re mili.
f d. l. ij. §. si non ppter. ubi Bar. & l. nō omne. de statulib.
g c. querelam. de iureiur. b Bal. c. licet. si de feudo fuer. controuer. inter dom. i l. sancimus. uerb. non potuit. C. de fideiuss. k d. l. ij in fin.

nō liberabitur[a]: quia dictio illa, cum effectu, indicat actum esse, ut omnino res efficiatur[b]. Secus si ea uox addita non sit: tunc enim uerba promissionis non aliud inferūt, quàm ut quod in se est, faciat & curet[c]. Vnde consequens est, ut
22 † qui certum genus aut pecuniam promisit, ex difficultate rarò probabiliter se excuset. Quum enim genus perire non posit, & ideo fortuito casui, quod ad creditorem attinet, non subijciatur, rectè Bartolus, Alexander, cæteriq; recentiores censuerunt, excusandum debitorem non esse[d]. Nec probabiliter allegaret debitor, se sperasse, cùm promisit, ut tantum lucri faceret, quod dissoluendæ obligationi satis esset[e]. Nō enim uerisimile est, hanc spem secutum esse creditorem, debuitq; debitor prȩuidere,
23 † spem illam, ut sæpissimè solet, fortasse irritam fore[f]. Quæ tamen Bartoli sententia ijs casibus non procedit, quibus colore aliquo difficultatis excusatio fulcitur[g]: ut cùm fortuita aliqua ui, cui resisti non potuit, amisit quis pecuniam[h]: uel cùm culpa creditoris ei solutum nō fuit, ut quia oblatam pecuniam dolo ille noluit accipere[i], superueneritq; deinde difficultas: qnod rectè hoc casu Paulus Castrensis censnit[k]. Quod & recipiendum est, si ex eius facto sequestratio pecuniæ, aliud ue impedimentum interuenerit[l]. Idem si expresse actum sit, ut quis cùm commodè posset, solùm solueret[m]. Quod fortius dicendum in eo, cui hæc cōmoditas beneficio legis indulta sit[n]. Nam & in testamento, cùm testator iusisset hæredi, ut si promeruissent serui pignori dati, eos à creditore lueret: fit ea interpretatio, nt si pro cōmoditate rei suæ administrandæ tardius æs illud exolutū fuerit, non tamen id fraudi hæredi sit[o]: alioqui frustra promerendi uerbum adiectum esset: quod tamen alij alijs ratiotubus inductum o-
24 pinantur[p]. Sanè & † in foro animæ, quò mitius agitur, facilius tali excusationi locus est[q]. Sed & quamuis aduersus moram hæc excusatio plerunque non admittatur, cùm tamen lex cōtemptum simpliciter requirit, dubium nō est, tunc admitti[r]. Addit Iason, quibus casibus excusatio hæc accipitur, nihil referre quòd debitor cōuentus obligatum se negasset, mendacij ꝑ conuictus difficultatem solutionis allegaret[s]: nec enim reperitur in iure, idcirco hac pœna puniri debitorem[t]. Verùm id ego arbitror intelligendum, cùm nō dolo, aut lata culpa negasset: tunc enim tali beneficio, quod quadam ex humanitate præter rigorem iuris indulget, uideretur priuandus[u].
25 Et ita Pontani sentētia defendi posset. † Semper enim interpretatio fieri debet, ut dolus malus cuique noceat: quod & lex nostra ostendit.

fuerit id, nec ne: aut dolo malo[a] feceris, quò minus esset, uel fuerit, nec ne: sed etiam si aliqua iusta causa[b] sit, propter

a ¶ Aut dolo malo.) Sed quid si culpa factum sit, quò minus esset? Et idem uideri receptum est, † dum culpa sit dolo proxima, 26
quam latam uocant[x]: ea enim regulariter dolo æquiparatur[y]. Sed an mora ad culpam uel dolum pertineat? Et constat, quandoque improbitatem appellari[z]: quandoq; ad dolū pertinere, uel ad latam culpam, quæ ei æquiparatur[a]. Vnde ignorā- 27
tia, cuius lex nostra meminit, latam culpam, non autem dolum arguit[b]. Alibi quoque traditur, dolum præsumptum in mora uersari[c]. Non parum tamen refert, an dolo res desierit esse in debitoris potestate, an culpa. Si enim dolo, confestim ad æstimationem agitur[d]: si culpa, non adeò præfractè agitur, sed cōpetentem prius dilationem habere debet, qua repræsentare rem posit[e]. † Re uerò non extante, utroque 28
casu fit in æstimatione condemnatio[f]: secundum tamen obligationis ipsius naturā, quod Alexander hic docuit. Sed pone: Rem mobilem posidebas, quam mihi dare promisisti: quum eam post moram repeterem, probasti desijsse extare: an præsumatur post moram id factum, perpetueturq; obligatio? & præsumi, præsumptoq; hoc ex dolo te condemnari debere, Bartolus sensit[g]. Cùm enim constet te semel possedisse, semper quoque continuasse possessionem, credendum est, donec tu probaueris, quo tempore desieris posidere[h]. Iason contrà, quia ab animo posessio pendet. † Vnde qui olim possedit, non 29
præsumitur hodie, si hoc negauerit, posidere[i]. Sed regulariter quidem uerum est, quod Iason tradit[k]. Cæterum eius conclusio tribus casibus non procedit. Primus, quum tempore litis contestatæ posideret[l]. Secundus, si is ab actore causam haberet[m]. Lex enim interpretatur his casibus dolo eum desijsse posidere[n]. Tertius, cùm actione personali obligatus erat alteri dare: debuit enim curare, ne res extra potestatem suam exiret, ut in tempore fidem suā absoluere posset[o]: quē casum Bartolus hîc attingit, Bartolumq; & ego, ne fraudibus uia facilè pateat, sequor[p]. Sanè & hîc Doctores adnotant, † eum qui do- 30
lo posidere desierit, non leuius condemnari, atque si posideret[q]: idq; ut dolus suus cuique noceat[r]. Si igitur de dolosi damno agatur, pro possessore habebitur[s]: si de cōmodo, secus[t]: quod Iason hîc diffusius tradit. Idemq; ego putauerim, quum necessitas, æquitasq; huius fictionis cessat[u]: quod infrà ostendam.

b ¶ Aliqua iusta causa.) Iusta ergo causa scientiæ facit, ut quis in mora constituatur: † quoniam paria censentur, uel quòd quis 31
sciat, uel quòd scire debeat[x]. Sicut & idem iudicatur, quòd quis rem aliquam habeat, uel habere debeat[y]. Sed an idem in lege nostra sit, si debitor quidem nesciuit, sed facilè scire potuit? Et uidetur, perinde

a Aret. & Ias. l. si ita stipulat. §. possum. de uer. obl. Dd. §. Cato. 9. oppo.
b l. si nō mortis. in fin. de inoff. testa.
c Bar. cons. 236. Martinus.
d l. fi. de nau. fœnore. l. ad diē. de uerb. oblig.
e d. l. penult.
f l. circa. §. deficientium. ff. de minor.
g l. sciendum. de usur.
h c. significante. de pig.
i l. si per emptorem. in fin. de act. empt.
k Argu. l. j. §. si reus. de eo per quem fact.
l l. fi. de lege cōmiss. l. itē illa. ubi Bar. de cōst. pecu. Alex. cōsi. 92. prospectis. 5. col. in 1.
m l. nepos. de uerbor. signif.
n l. diuortiū. de neg. gest.
o l. Thais. §. j. de fideicō. libert.
p Soci. Purp. hic
q c. cum tu. de usuris.
r c. cupientes. §. qd' si in discordia. de elect. in 6. Card. clem. eos. de sepult.
s l. nemo ex his. ubi gl. de reg. iuris.
t §. cum igitur. auth. de nō eligen. l. ij. §. diuus. de sepulc. uiol.
u l. Letiā. §. fi. ubi Alex. sol. mat.
x l. mulier. §. an tempe. ad Treb.
y l. j. §. j. si mens. fal. mod.
z l. nō potest. de reg. iur.
a l. si mora. ubi Alex. sol. mat.
b l. latè. ff. de uerbor. sig.
c l. fin. §. fin. ubi Dd. ad l. Rho. de iactu.
d l. cū res. in fine prin. de leg. j.
e l. si constante. § si uxor. sol. ma.
f d. l. cū res. uer. itaq. d. l. si seruū. uer. si autē alienus. de uerbor. oblig.
g Bart. quest. ij.
h l. nō ignorabit. C. ad exhib.
i Bald. & Paul. Cast. l. si minorem. j. col. C. de in integ. restit. minor.
k Gl. l. ciuile. C. de furt.
l d. l. non ignorabit.
m l. si creditor. C. de pig. act.
n Bart. l. siue. C. de probat.
o l. si seruū. uer. sed & si fit. de uerb. oblig.
p Abb. c. cum ad sedem. col. 6. de restit. spol.
q l. parem. de re gu. in. Bar. l. Cassius. de sol.
r c. culpa. de regul. iur. in vj.
s l. qui restituere. de rei uend.
t arg. l. relegatorum. in fi. de interd. & releg.
u l. rogasti. §. fi. ff. eod.
x Bald. auth. ad hæc. col. iiij. C. de usur.
y l. pen. §. cū ita. ubi Bar. de auro & arg. leg.

iudicandum, ac ſi ſciuiſſet. Sed tamen cùm mora non contrahatur abſque lata culpa, perpendendum eſt, an quicquam tale ſit, quod ignorare citra eam culpā non potuerit: quod Accurſius cenſuit, idq; ex qualitate rei diſcernetur[a]. Hinc igitur omnes adnotāt, iuſtam† cauſam

quā intelligere debe

excuſare à mora[b], & conſequenter à culpa[c]. A dolo uerò, etiam quæ iniuſta ſit, excuſat[d]. Sanè iuſta cauſa etiam ab expenſis excuſat[e], & à pœna legali[f]: idem'ꝙ ne quis in id quod intereſt condemnetur[g]. Et generaliter in omni materia, ſemper iuſtæ excuſationi locus eſſe debet: quod à nobis libro de uerborum ſignificatione primo tractatum eſt. Hîc uerò uidendum eſt,† quænam iuſtæ cauſæ cenſendæ ſint, ne quis in mora conſtitutus uideatur. Et in primis,† quoties debitum liquidum non eſt, mora non cōmittitur[h]. Quod intelligendum, cùm adeò obſcurum eſt, ut fortè nihil debeatur[i]: uel ſi quid debeatur, tale ſit, ut pro eo lex totius retentionem concedat, donec res patefacta ſit: ut cùm legis falcidiæ exceptio obijcitur[k]. Alioquin reſpectu ſummæ, de qua liquidò conſtaret, mora committeretur, idq; regulariter[l]: niſi quòd dicto caſu, cùm lex concedit retentionem, debet creditor proteſtari, ſe partem liquidam accepturum: aliàs nec in ea quidem reus in mora cōſtitueretur[m]. Planè, cui aliquid relictum eſt ſub conditione, ſi rationes reddiderit, rem liquidam præſtando, & pro ſumma obſcura ſatiſdando, conditionem adimpleſſe uidetur[n]: quod Iaſon hîc ad ſimiles caſus producendum cenſet. Nam & cùm conductor propter utiles impenſas fundum retinere uellet[o], reſpondit Caſtrenſis, depoſitis quinque ſolidis, & fideiuſsione pro reſiduo præſtita, expelli poſſe[p]: niſi meliorationes huiuſmodi iam ad liquidum redactæ eſſent: uel actum foret, nō prius expelli colonum poſſe, quàm eis ſolutis.† Qui enim fideiuſſorem dedit, nō ideo dicitur ſoluiſſe[q]. Altera cauſa eſt, cùm quis iuſtè ignorat ſe debere, ut quia ſit hæres, uel quia contraxerit per procuratorem[r]: quod intelligendum, ſaluis caſibus, quibus lex ſcientiam præſumit[s]. † Igitur cùm ignorat, debet prius interpellari, certiorariq;[t]: quod uel per inſtrumenti exhibitionē, quod ei legi ut intelligat, percipiatq;, ſaltem quod ad ſubſtantialia attinet, debet[u], petentiq; etiā exemplum relinqui[x]. Idem erit, ſi nō exhibitioni inſtrumēti, ſed teſtiū, qui iuramento adfuerint, fidē fecerit[y]. Idem ſi alia legitima probatione, puta ſyngraphę ſubſcriptæ, uel ſigillo munitæ[z], uel etiā denūciatione autoritate iudicis facta[a]: q̄d alibi quoq; à nobis traditum eſt[b]. Tertia cauſa eſt, cùm de proprio quidē facto agitur,† ſed debitor ignorantiā propter obliuionem allegat: quæ exceptio quandoq; ꝓbabilis eſt, tum ex tēporis diuturnitate[c], tū

a l.doli.in fin. ſ. de nouat.
b l.ſciendum. de uſuris.
c Bart.l.iuſtè.in fi. de acq.poſſ.
d l.igitur. de liber.cauſ.
e §.oportet. 32 auth.de iud.
f Gl. l.ab executione.in fin. C.quorū app.
g l.1.in gl.mag. ſ.de tritic.
h l.non poteſt. ſ. de reg.iur.
i l.qui ſolidū. in pri.de le.ij. 33
k l.in fideicommiſ.de uſu. 34
l Bar.d.l.nō poteſt.l.j. §.ſi ſtipulādi. in fin. de uerb.oblig.
m d.l.qui ſolidū. ubi Bart.
n l.ſtatuliber ratione.de ſtatulib. Dd.l.prætor.§.ſi quis paratus.de oper. no.nunc.
o l.pen.ſ.loc.gl. l.colonus. ſ.de ui & ui arm.
p Paul.Caſt.conſil.326. uiſo inſtrumēto. col. 2. Doct.l.iiij.§ ſi ſe obtulit.de re iud.
q d.l.ſtatuliber. in fi.Barb.conſil.36.col.8.in ſecundo.
r l.qui in alterius.de reg.iu. 35
s Alex.l.nō ſatetur.de confeſſ. in add.ad Bar. tolerabilis. & conſil. 4. 36 in ij. col. pen. uerſ.ultra.
t Clem. cauſam. de elect. l.ſi qs inficiatus. ſ.de poſiti.
u Felin.c.ultra. col. j. & ij. de teſtib.
x d. cle.cauſam.
y Bar.l.quidam decedens.ad fi. de adm tu. 37
z Dd.c.ij.de fid. inſtru.
a l.fi. de leg.cōmiſſ.
b l.deteſtatio.de uerb.ſig.
c Doct.l.j. C. de ſer.fugit.

ex occupationū frequentia, negociorum'ue qualitate[d]. Nam & tunc certiorari debitor debet, in memoriāq; ei reduci, ut reminiſci poſſit: nō tamen neceſſariò exhibendū hoc caſu eſt inſtrumentū, q̄d rectè recentiores tradūt.

res[a], te dare oportere.

a ¶ Intelligere deberes.) Siue quia admonitus, interpellatusq;, ſiue alia ex cauſa.† Neceſſaria enim ad inducendum moram regulariter interpellatio eſt[e]: quæ uerbis aptis, loco, temporeq; cōgruo fieri debet[f]. Itemq; perſonam legitimam habentibus, quod alibi à nobis explicatum eſt[g].† Quandoq; tamen abſque interpellatione, perinde quis tenetur, atque ſi in mora eſſet: ut cùm dies tacitè ineſt, ueluti ſi quis inſulam facere promiſerit: habet hæc facti ſucceſsiui promiſsio tacitam diem, cùm primum fieri poterit[h]: quæ dies interpellat, & in mora debitorem conſtituere uidetur[i]: quod multò magis in die expreſſa dicendum eſt: eius enim euētu, citra interpellationem committitur mora: nec diſtinguimus, ſciuerit debitor, an ignorauerit[k]. Sed† & ex euentu conditionis moram cōmitti traditum eſt[l]. Fauore quoque perſonarū, perinde debitor non interpellatus tenetur, ac ſi in mora eſſet: ueluti an quis minori XXV. annis obligatus eſt: re enim ipſa ad uſuras, tanquam morator conuenitur[m]. Quod & ad eccleſiam productum eſt[n], itemq; & ad fiſcum[o]: quod Purpuratus ad omnes cauſas extendit, quæ ſolent hiſce æquiparari[p]: qua in re amplius cogitandum eſt. In libertate ſanè idem eſſe, quadam cum diſtinctione conſtat[q], ſicut & in dote, quam extraneus promiſerit: & is enim lapſo biennio ad uſuras conuenitur[r]. Sed & odio prædonum fit eadem interpretatio[s]. Non enim minus hi deliquêre, quàm qui moram faciunt: quod & in poſſeſſore quoquo modo ſciente receptum eſt, qui hæreditatis petitione conueniri poſsit[t]. Idem in emptore, qui rei uenditæ fructus percepit: debet enim precij uſuras refundere, tanquam tantum uenditoris interſit[u]. Vnde & hodie iure Pontificum idem ſeruatur: quod Bald. cenſuit[x].† Is quoq; qui aliena negocia gerit, à ſe in primis exigere debet, ſi nolit tanq̄ frustrator obligari ob uſuras[y]. Sed quid in eo qui iurauit aliquid præſtare? an ſi ſciat creditorē indigere, etiam nō interpellatus præſtare teneatur? Et aduerſus Alex. ſententiā receptius eſt teneri[a].† Stimulare enim urgereq; quemlibet debuit religio, ut q̄primum fidem abſolueret[a]: niſi iurauerit quis præſtare ita demū ſi requiſitus eſſet[b]: à uerbis enim iuramenti recedendum nō eſt[c]. Idem ſi ſtatim interpoſito iuramento creditor indiguerit: nō enī uidetᷣ actū, ut debitor cū ſacco paratus cōfeſtim accurreret[d]. Exiſtimauerim quoq; uenditorē, qui defenſurū ſe iurauerit, & iudiciū ſuſcepturū, nō niſi poſt denunciationē teneri[e]: cū ꝓbabiliter dubi-

d Bar.l.ij. §.qd obſeruari.col. iiij. de iur.propter calum.
e l.ſi ex legati. de uerb.oblig.
f Gl. l.mora.de uſur.
g d. l.deteſtatio.
h l.continuus. §. 38 itē quod.de uerb.oblig.
i l.ſi ſtipulatus eſſem abs te. de uerb.oblig.
39 k l.ad diē. ubi Dd.de uer. oblig.
l l.ita ſtipulatus ubi gl. uerb.agendū. de uer. oblig.
m l.Titia Seio.§ ſ.de leg.ij. l.in minorū. C. in quibus cauſ.in 40 integ.reſti.
n Gl.§.item mixta. uerb.indicū.de actio.
o l.cū quidam.§ fiſcus. de uſur. Gl.l.j. C.de ijs quib. ut indig.
p c.fin.de re iud.
q l.cum uerò. §. oportet. de fideicōm.liber.
r l.fin. §.præterea. C. de iure dot. Rom.ſingul.298.
s l.meritò. de ui & ui ar.l.j.C. de his quæ ui metus cauſ.
t l. item ueniūt. §.petitū. de pet.hered.
u l. curabit. de 41 act.em. ubi Bald.
x Gl.c.cū uenerabilis. uerb.bonæ fidei.de except.
y l.qui fine. ff de 42 neg.geſt.
z c.j. §. licet. ſ. de feud.defuncti cōten.c.breui. de iureiur. ubi Doct.
a Dd.c.querelā. de iureiur.
b c.j.uerb.requiſitus. de noua for.fide.
c c.pe.de iur.iu.
d Bart.l.cū qui.§.j.in fi.ī.tit.j
e l.j.C.de peric.& cōmod.rei uend.

dubitare possit, an potius sibi soli emptor cõfidat, & ideo pacti beneficio uti nolit[a]. Et quamuis 43 †iuramentum scientis, interpellationem suppleat, hoc tamen casu sola scientia non sufficit, sed iudicatio necessaria est, ut non solùm probationes uenditor suggerat, sed etiam liti adsistat[b]. 44 †Intelligetur ergo iuramentum secundũ actus naturam, ut teneatur defendere, emptore uolẽte & admonente[c], maximè cũ nũquam scire uẽditor possit, an tãta immineat necessitas emptori. Quid enim si proprijs iurib. tueri seipsum uelit? qua tamen in re amplius deliberandum est[d]. Sed quid rursus in eo, qui se facturum & curaturum aliquid promisit, 45 †an in mora, absque interpellatione constituetur? Et Baldus censuit constitui[e]: quia qui ita promisit, censetur factum suum, curamque continuam promisisse, donec fiat[f]: unde in mora re ipsa constituitur[g], idque, siue ex contractu quis ad hoc teneatur, siue legis mãdato[h]: quæ sententia communiter approbari meruit. In promissionibus tamẽ facti alieni, quas prætor æquitate quadam interpretatur, ut curam propriam cum effectu comprændant, uero propius est, interpellationẽ necessariam esse[i], idque æquitate prætoria induci[k]: quod aduersus Decij responsum receptius uidetur[l]. 46 Sed finge, †in ijs casibus quibus necessariam non esse interpellationem diximus, speciem debitam interijsse, an debitor liberatus erit? Et uideretur liberari: non enim hæc specialia fauore minorum, uel ecclesiæ, uel fisci, uel iurisiurandi, adeò extendenda in manifestũ debitoris damnũ sunt. Et ideo Sadol. hic censuit, ex hac regulari mora non fieri, quin debitor interitu speciei liberaretur[m]: quæ sententia crebriore calculo fulcitur[n], licet Iason ipse hic reclamet. Ego ad rationem obligationis attendendum arbitror, ut si dolus uel lata culpa debitoris arguatur, uera sit Iasonis sententia[o]: alioquin communem sequar: ut satis esse arbitremur, si mora hæc irregularis, solùm quod ad fructus, usurasque attinet, creditori prosit[p]: nõ etiam ad rei peremptæ casum, ut perpetuetur obligatio: de qua re alibi[q].

PAVL. LIB. XXVIII. *ad edictum.*

LEX VI.

CErtũ est, cuius species, uel quãtitas, quæ in obligatione uersatur, aut nomine suo, aut ea demõstratione, quæ nominis uice fungitur, qualis, quantaue sit, ostenditur. Nam & Pedius libro primo de stipulationibus, nihil referre ait, proprio nomine res appellentur, an digito ostendantur, an uocabulis quibusdã demonstrentur, quatenus mutua uice res funguntur, quæ tantũdẽ præstẽt.

1 *Quid sit certum.*
2 *Etiam interesse, certa quantitate expressa, per certi condictionem petitur.*
3 *Certum & incertum quid, secundũ Imp. in l.unic. C. de eo quod interest &c.*
4 *Delicta pro incertis haberi.*
5 *Certum extra hanc materiam quomodo accipiatur.*
6 *Quæ dicatur certa institutio.*
7 *Quid probet testis, qui se certò scire deponit.*
8 *Certum ex propria significatione quid significet.*
9 *Realem demonstrationem certiorem esse, quàm uerbalem.*
10 *Etiam id certũ dici, quod per relationẽ ad aliud appareat.*
11 *Scepticis in rebus humanis nihil certum.*

CERTVM EST.) Cùm sub hoc titulo de certi condictione tractetur, consequens est ut uideamus, quid sit certũ. Declaratur autẽ hæc uox nũc angustius, nũc latius, secundũ subiectam materiam[r]. Cùm de certi cõdictione agitur, †certum dicitur, quod ui nominis, uel aliqua demonstratione, aut relatione apparet, quid, quale, quantũque sit[s]: dum tamen solutio, nec ex parte debitoris, nec ex natura rei uariabilis sit[t]. 1 Nec refert an causa præcedens incerta sit; satis enim est, si ipsum quod petitur, sit certum: ut cùm quis lege Aquilia experitur[u]. 2 †Nam & si id quod interest petamus, idque expressa quantitate, omnes fatentur certum peti[x]: cùm alioquin si non exprimatur, lex incerti agi existimet[y], unde & incerti condictio in iure dicitur: quæ actio generalis est, ad omnia incerta cõpetens[z], idque in subsidiũ, cùm ex stipulatu agi nõ potest[a]: unde tanquã generalis cum alijs actionibus quandoque cõcurrit: ueluti cum actione ex uendito[b], quandoque cum actione ex testamento[c], quandoque cum hypothecaria[d]. 3 †In cõstitutione uerò Iustiniani, qua id quod interest moderatus est[e], illi casus certam quantitatem uel naturam habere dicuntur, quorũ æstimatio seu ualor, uel ex quantitate expressa, uel ex natura seu qualitate facti, facilè iudici liquere potest. Vnde & emptio, & uenditio, & cæteri contractus certi regulariter, quod ad eam materiam attinet, dicuntur. 4 †Delicta uerò, & quæ inde emanant pœnæ, pro incertis habentur[f]. Cùm enim lex dicat, id quod interest, in facto consistere[g]: perinde est, ac si probatione indigere dixisset[h]. Ad probationes igitur tali in materia attendimus, ut qui casus æstimationem, seu ualoris probationẽ in promptu habeant, sint certi, aliàs incerti: quod alibi quoque declaraui[i]. 5 †Rursus certum quandoque accipitur, pro eo quod clarum, manifestumque est[k]: quæ certitudo iuxta rei qualitatem uarijs modis assumitur. Dicitur is certus factus esse, qui ab integræ fidei aliquo admonitus est[l]. Dicitur certa mulier de morte mariti, quæ certo nuncio intellexit eum perijsse[m]. Idem si ex fama uel præsumptione aliqua admodum probabili[n]. Dicitur certus hæres, ut adire possit, qui probabiliter uehementi quadam opinione credit sibi delatam hæreditatem[o], exitusque ostendit eum rectè sensisse[p]. 6 †Sic institutio hæredis certa dicitur, quum testator nominatim, uel indubitato signo eum expressit[q]: &

a l.emptori. ubi Bar. C. de euic.
b c.fin. de empt. & uend.
c l.fi. de non nu. pecu.
d Alex. & Soci. l.ij. §. uolunta te. sol. matr.
e Bald. c.j. §. ad hæc. hic si. lex Contra.
f ar. l. in lege lo cationis. loca.
g d.l. si stipulatus esse abs te.
h l.j. C. de priua. carce.
i l.j. §. nõ exigit. ut in poss. leg. gl. l. & si post. in fi. ff. si quis caut.
k l. quoties quis. de uerb. oblig.
l Decius hic, & cõsil. 2. col. penult.
m l. naturalis. §. sed si scyphos. de præscriptis uerb.
n Alex. l. minũ. §. eo. l. de diuisione. col. fin. sol. matr.
o l. meritò. de ui & ui ar. & textus hic.
p d l. curabit. d. l. fin. §. præterea.
q d.l. minim.

r Ias. hic. Feli. c.j. de sum. trin.
s l. stipulationũ. l. ubi autẽ. de uerb. oblig.
t Bar. l. certi cõdict. col. 3. §. e.
u d.l. certi. i pri.
x d.l. certi. uicto l. antepen. ad l. Aquil.
y l. si. ĩ. si qs in ius uoc. l. liber homo. §. fin. de uerb. oblig. l. si dominus. de præscri. uer.
z l. sed & si me. §. fin. de cond. indeb. ubi Dd.
a Instit. de uerb. oblig. in prin.
b l. si binarũ. de seruit. urba.
c l. quòd si nulla. de lega. j.
d l. & ideo. in fi. de cond. furt.
e l.j. C. de sentẽ. quæ pro eo qđ inter.
f l. fin. de ijs qui deiec. uel effu. §.j. in gl. fi. Instit. de obliga. quæ ex qua.
g l. quatenus. de reg. iur.
h l. triticũ. de uerbo. obl. l. idem erit. de sta. ho.
i d.l.j.
k c. de capitulis. x. distin.
l l. si qs ita. uersic. pen. de testa. tutel. Gl. l. Titio fundus. de cõd. et dem.
m Auth. hodie. C. de repud. c. in præsentia. de sponsal.
n Gl. c. quoniam cõtra. in prin. ut lite non contest. uerb. præsumatur.
o l. Pãtomimus. §.j. de acq. hæ.
p Gl. l. si quis extraneus. in fin. de acq. hæred. Ancha. consil. 349. & 389.
q l. iubemus. C. de testa. l. quoties. § si qs nomen. de hære. instit.

exhæredatio certa, quę nominatim facta est[a].
Sic limites certi, cùm finibus adiectum est,
qui duo uicini proximi sint[b]. Sic inquisitio
certa, qua specialiter expressa solennia conti
nentur[c]. Vnde & sententia certa dicitur[d]. Et
testis certus, cuius
nomen propriū de
scriptum est[e]. Si ta
mē sint alij eodem
nomine, tunc aliæ
demonstrationes
sunt adijciendæ[f].
Sed & testis qui af
firmauit pro certo
se scire Titiū filiū
Sempronij esse, de
certitudine intelli
gitur, quæ ex natu
ra rei haberi po
test[g]. Vnde præ
sumptiua probatio
sufficit, ut Bar. cen
7 suit[h]. †Si quis tamē
testis in ijs quæ ad
certam notitiā per
uenire possūt, sim
pliciter dixerit, se
pro certo scire, am
biguè dixisse cen
seretur, & ideo non probaret[i]: nisi quatenus
ex subiecta ratione declararetur, qualis ea es
set certitudo[k]. Excusabitur igitur talis testis,
qui uehementi opinione, uel ex certioratio
ne alterius, ita pro testimonio affirmauit, ut
se certum esse diceret, ne falsi crimine tenea
8 tur[l], non tamen fidem faciet. †Sanè propria
significatione certum dicitur, quod liquidò
apparet, & occultiore sensu deprænditur, de
9 riuatione à cernendo ducta. Vnde †illa de
mōstratio, quæ per digitum fit, ea certior est,
quæ à nomine sumitur[m], siue id nomen pro
prium, siue appellatiuum sit. Quorsum enim
sunt nomina, nisi ut rem demōstrent[n]? Si igi
tur per oculorum sensum res demōstrata sit,
nihil ulterius ambigendum est: tametsi De
cius friuola ratione dissentiat[o]. Sed nunquid
10 †certum dicitur, quod per relationē ad aliud
apparet? Et hic censent pleriq;, rectè certum
dici[p]: quod Iason intelligit, nisi certitudo pro
forma requireretur. Sed ego etiam tunc cer
tum id dici magis crediderim[q], nisi lex nō so
lùm rem certam, sed etiam specialiter expres
sam requireret[r]. Idem si rem ipsam pręcise no
minari uellet[s]. Vnde cùm lex in iuramento
expresionem uerbis specialibus requirat, in
eo huic conclusioni locus non erit[t]. Illud nō
11 omittendum, †ἐφεκτικοὺς philosophos, quorū
autor Pyrrho, pro dogmate habuisse, nihil in
humanis certi esse, nec eorum quidem quæ
uiderent: & ideo omnibus de rebus suspendi
debere iudiciū, nec quicq; definiendum.

a l. ij. de liber. & posthum.
b l. forma. de censib. Bart. l. demonstratio. q. 7. de cond. & demonst.
c l. libellorū. ubi Bart. de accus.
d §. curare. Insti. de actio.
e Bar. l. si in rē. de rei uend.
f l. hac cōsultiss. ubi Alex. C. q testa. fac. poss.
g c. 3. de scruti.
h Bar. l. filiū definimus. de his qui sunt sui uel alieni iur.
i Bal. d. l. si quis ita. & l. soliū. C. de testib.
k c. inquisitionē. ubi But. v. notab. de electio. Mod. l. si posthumus. §. fin. de lib. & posthumis.
l Archid. Gemi. 2. q. 7. beati.
m Gl. l. quæ extrins. de uerb. obli. Bal. l. cōtra. C. ad l. Aquil.
n l. Labeo. de supell. leg.
o Arg. l. iij. de leg. 3.
p d. l. ubi autem. §. illud.
q l. hasce. ubi Doctor. de hæred. instit. Bal. consil. 212. in v.
r Cle. appellanti. de appel. gl. c. si episcopus. de præb. in 6.
s l. ait prætor. §. 3. de re iud.
t c. pen. de iureiur. ubi Abb.

1 *Acceptilatio solutioni, respectu iuris & facti, æquiparatur.*
2 *Factum numerandi nullis uerbis suspendi aut mutari potest.*
3 *A stipulatione ad mutuum, probabile est argumentum.*

VLPIAN. LIB. XXVI. *ad edictum.*

LEX VII.

OMnia, quæ inseri stipulationib. possunt, eadem possunt etiam numerationi pecuniæ: ideo & conditiones.

POMP. LIB. VI. *ex Plautio.*

LEX VIII.

PRoinde mutui datio interdum pendet, ut ex post facto cōfirmetur: ueluti si dem tibi mutuos numos, ut si cōditio aliqua extiterit, tui fiant, sisq; mihi obligatus. Item si legatā pecuniam hæres crediderit, deinde legatarius eam noluerit ad se pertinere: quia hæredis ex die aditę hæreditatis uidētur numi fuisse, ut credita pecunia peti possit. Nam & Iulia. ait, r aditiones ab hærede factas ad id tēpus redigi, quo hæreditas adita fuerit, cùm repudiatum sit legatum, aut adpositū.

4 *Eius naturæ est obligationis dissolutio, cuius est ipsa obliga*
5 *Paribus passibus ambulāt dotis datio, & repetitio. (tio.*
6 *Creditor facilius retinet, quàm is cui promissum est, petat.*
7 *Mutuum rei interuentu contractum, sola promissione ab-*
solui non potest.

OMNIA.) Si
cut ergo con
ditio, uel dies, pro
missioni aut obli
gationi adijci po
test, eodem modo
& numerationi seu
solutioni[u]: quod in
telligendū, quate
nus numeratio seu
solutio iuris effe
ctum habet: quate
nus uerò in facto
cōsistit, aliud est[x].
Vnde† quia acce 1
ptilatio solutiōi, &
respectu iuris & fa
cti imitatione ęqui
paratur, nec diem,
nec cōditionem re
cipit[y]; †factū enim 2
ipsum numerandi,
nullis uerbis suspē
di aut mutari po
test[z]. Hincq; annotare possumus, †probabi 3
lem esse à stipulatione ad mutuum argumen
tationem: sicut ab obligatione ad solutionē[a].
Vnde sicut hęres soluens integra legata, legi
falcidiæ renunciare uidetur: ita & promittens[b].
Et sicut soluens æs alienum defuncti, cense
tur adire hæreditatem: ita qui promisit se so
luturum[c]. Et sicut scienter ex causa inefficaci
soluens, censetur donare[d], ita & se obligans[e]:
quod Alexander respondit[f]. Nam & uide
mus †eius naturæ esse obligationis dissolutio 4
nem, cuius est ipsa obligatio[g]. Et sicut promis
sum certo loco potest ubiq; peti, ita indebitè
solutum ubiq; condici[h]. Nam & Baldus cen
suit, †paribus passibus ambulare dationē do 5
tis, & repetitionem[i]: responditq; quandoque
cum Decio, dotem pacto, secundum statuta
Mediolani, marito datam, secūdum eiusdem
urbis statuta etiam restituendam, aut lucrifa
ciendam esse[k]. Cæterum perpetua hæc non
sunt: nam quandoq; aliter de eo qui soluit iu
dicamus, quàm de eo qui promisit[l], cùm ma
iorem consensum executio actus arguat, q̃
sola productio: & †creditor cui solutum est, 6
facilius retineat, quàm is cui promissum est,
petat[m]. Sed & cùm de forma mandati agitur,
procurator qui soluere debet, obseruasse nō
uidetur, si simpliciter promisit[n]: uerè enim
separata hæc sunt[o]. Vnde & †mutuum, quod 7
rei ipsius interuentu conficitur, sola promis
sione absolui non potest[p]. Illud quoq; dubiū
nō est, plurimum differre, an quis se Romæ,
Venetijs, Lugduni soluturum spondeat: an
simpliciter paciscatur, ut in eis locis conueni
ri possit[q]. Cætera ad sequentis legis interpre
tationem,

u l. sub conditione. de solut.
x l. in diem. ubi Bart. de acceptil.
y l. actus legitimi. de reg. iur.
z l. denique. in fi. ex quib. causis maior.
a l. nō omnis. in fi. §. eod. l. Cassium. de solut.
b l. fin. C. ad leg. falcid.
c l. ij. C. de iur. deliber. l. geri. de acq. hered.
d l. cuius. de reg. iuris.
e l. si patronus. de donat.
f Alex. consil. iij. col. pen. in i.
g l. ab emptio. § de pact.
h l. qui loco certo. de cond. indebiti.
i Bal. auth. omnes peregrini. col. ij. C. cōmu. de success.
k Deci. consil. 283. in fin.
l l. cum de indebito. in fin. de probat.
m l. si filius. in fi. §. eod.
n l. si debitorem. §. de nouat.
o l. Stichus si hæredi. de statuliberis.
p l. singularia. ubi Soci. iij. notab. 2.
q Bart. l. pen. 1. col. C. de pact.

tationẽ, ex suprà scriptis repetenda sunt[a].

a §. appellata. in fin. ĩ. eo.

1 Quid sit certi condictio.
2 Cur introducta hæc actio.
3 Incerta quibus actionibus consequamur.
4 Certa quibus actionibus petantur.
5 Pecunia semper certa.
6 Quid sit triticum.
7 Triticaria ad quas res cõpetat, uel non.
8 Certi cõdictionis diuisio in necessariam & utilem.
9 Certi condictio non infamat.
10 Quomodo ex Bar. sententia ad interesse cõpetat certi cõdictio.
11 Quando quis ex instrumento, paratam executionem habente, ad interesse cogi poßit.
12 Certi condictio realiter est natiua.
13 Datiuæ & natiuæ actionis differentia cur à Doct. inuenta.
14 An causa, ex qua datur condictio, in libello exprimenda sit.
15 Quid appellatione causæ hic intelligatur.
16 Certi condictio perpetua sit, an temporalis.
17 Quo pacto accipiendum, quòd dicatur certi condictionem naturam actionum, quarum uice fungitur, imitari.
18 Ex lege Aquil. certi cõdictione agẽs, pœnã dupli nõ cõsequitur
19 In certi condictione loco actionis bonæ fidei intentata, nõ imputantur fructus ante litem contestatam.
20 Stipulatio legatorum nomine facta, quamuis sit stricti iuris, in accesßionibus tamen bonæ fidei iudicia imitatur.
21. 25 Interesse an certi condictione peti poßit.
22 Vt certi condictio detur, non sat est aliquid in rerum natura certum esse, sed ut tempore, quo petitur, certum sit.
23 Cõmunioris de interesse sententiæ intellectus uerus traditur.
24 Quamuis certa summa in sententia petatur, tamen si solutio sit uariabilis, certi condictio non competit.
26 In contractibus innominatis certi condictio non datur, similiter nec in uenditore.
27 Possesßionem non condici.
28 Condictio generalis in obligationibus in diem non prius conceditur, quàm dies uenerit.

VLPIA. LIB. XXVI. Ad edictum.

LEX IX.

CErti condictio competit ex omnibus causis, ex omnibus obligationibus, ex quibus certum petitur: siue ex certo contractu petatur, siue ex incerto:

1 CERTI CONDICTIO.) †Cõdictio certi dicitur actio in personã, qua aliquid
in præsentia certũ nobis dari intendimus ex
quacunque causa, siue certa, siue incerta, si-
ue ex contractu, siue quasi contractu, siue
delicto, siue quasi delicto, siue iure directo,
siue utili, siue quis suo nomine, siue alieno de
beat: ut quia hæres pro defuncto, aut fideius-
sor procuratorúe pro principali conueniat.
2 Sed †cur hæc actio potißimũ inducta est? Et
sciendũ est, omnia quæ in obligatione dedu-
3 cunt, aut certa esse, aut incerta[b], †quæ incerta
sunt, uarijs actionibus petunt: ex quibus ge-
neralis est ex stipulatu, si in stipulationem de
ducta sint: alioquin actione in factũ, aut præ-
scriptis uerbis agitur[c], quãdoq; & incerti cõ-
dictione: de quibus actionib. locis suis attin-
4 gunt[d] Doctores. quæ uerò †certa sunt, parti-
cularibus quidem actionibus suis petuntur,
quarũ exempla aliquot Iurecõsul. hîc refert.
Sed generaliter quoq; condictione certi peti
possunt, adeò ut si certum aliquid actione ex
dolo cõsequi possumus, traditũ sit, ad id quo-
que certi condictionẽ cõpetere[e]: nõ quòd a-
ctio doli, cum cõdictione cõcurrat, sed quòd
ei iam productæ, condictio ipsa adijciat. Cæ-
terum quia in hac actione id principaliter ob
seruatur, ut certum sit quod petitur (quæ res
5 aliquas difficultates habet) ideo †ad solam

b l. stipulationũ. l. seq. de uerb. oblig.
c Gl. §. fi. Instit. de interd. Bar. rubr. de præscrip. uerb.
d l. sed si me. §. fin. de cond. in debiti.
e Glos. l. j. §. ait pretor. uerb. auilis. de dol.

pecuniã numeratam plerunq; intendebatur,
quia ea semper certa est[f], nec ex tempore fa-
cilè uariatur[g]. Ad aliàs uerò res, quale est †tri 6
ticum, id est, granum omne quod spica tegi-
tur[h], condictio triticaria potius intendi con-
sueuit: in qua necesse nõ est quicq; probare, an certũ sit id quod petitur: utili-
tatisq; causa ea †tri- 7
ticaria extensa est, ut ad cæteras quoq; res, si-
ue iura, siue fundus, siue possesßio deberent,
cõpeteret[i], ad pecuniã uerò nõ competeret,
cùm certi cõdictio, quod ad eam attinet, suffi
ceret. †Est autẽ hæc actio quãdoq; necessaria, 8
quãdoq; utilis tantũ. Necessaria, cùm ex mu-
tuo agitur[k], maximè consumptione reconci
liato, ut Alber. & Ias. tradidere[l]; uel quia cer-
tum aliquid in stipulationẽ deductũ sit[m]. nec
refert an his casibus specialem (quod ferè cõ-
munis habet opinio) an uerò generalem ap-
pellemus: quæstio enim est saneq; friuola, &
(ut Horatius ait) de lana caprina. Necessariã
quoq; tunc Azo censuit, cùm in subsidiũ ex
æquitate ideo datur, quia res mea ad te perue
nerit[n]. Licet Bart. utilem potius eo casu cre-
dat, tanquam condictio sine causa tunc com-
peteret: quod ibi attingã. Vtilis est, cùm quis
rem sibi debitam petere uult, nec tamẽ reum
diffamare: †nec enim famosa est certi condi- 9
ctio[o]: noluitq; prætor edicto de infamibus e-
ius mentionẽ facere[p]: quia in ea non quæri-
tur, deliquerit reus uel non, sed an res debita
sit. At infamia non nisi ex delicto irrogatur[q].
Existimauerimq; nec de facto quidem nota-
ri, qui hac actione cõueniuntur[r]: quod in condi
ctione ex lege Alex. respondit[s]: humaniusq;
est, ut in dubio censeamus hac cõdictione po
tius actum, quàm actione furti speciali, quæ
infamia reum notat[t]: quod Alex. hîc retulit.
Cæterum & nõ modica utilitas ex ea oritur,
cùm incertus est actor quænam specialis sibi
actio cõpetat: ne enim captione ulla excepto
libello fallatur[u], hanc generalem intendendo
securus fiet. Addit Accursius, non solùm
utilem, sed & necessariam tunc esse, cùm quis
fieri aliquid stipulatus est, & id quod sua in-
terest petit[x]. Cùm enim id quod interest uer
bis stipulationis cõpræensum non sit, sola cer
ti cõdictione peti potest. Sed ego infrà osten
dam, ad id quod interest, hanc actionem non
competere. †Bartolus tamen & crebriore cal 10
culo cæteri, alia ratione Accursio aduersan-
tur: quia quamuis uerba stipulationis ad ip-
sum factum simpliciter referantur, tamen iu
ris interpretatione, etiam id quod interest, pro-
missum uidetur[y], & ideo certi condictione
speciali agi potest: nõ ergo necessaria hoc ca-
su est generalis. Hincq; infert Pontanus: †Si 11
lex municipij executionem instrumentis in
promptu concedat, aliquisq; factum promi-
serit, ad id quod interest, confestim cogi pos-
se[z]: quia omnino lex loco facti id quod in-
terest subrogat: aliàs sequeretur, debitorem

f l. numis. de in lit. iuran.
g l. oleo. C. de usuris.
h Dd. l. triticũ. de uerb. oblig.
i l. j. de condict. tritic.
k Instit. quib. modis re contra. oblig. in prin.
l Ias. hic. col. v.
m l. si quis cert. ĩ eod. Instit. de uerb. oblig. in prin.
n l. si me & Titium. ĩ. eod.
o l. cessat. de act. & oblig.
p Bal. c. et si cler. col. 6. de iudi.
q l. j. ubi Bar. de his qui notan. infam.
r l. honori. ĩ. de obseq. gl. l. neque. de ui & ui arm.
s Alex. consil. 6. in 1. col. 1.
t l. hæ enim. in prin. de suspe. tutor.
u l. j si mensor fals. mod.
x l. stipul. non diuid. uers. Celsus. de uer. obl.
y l. stipul. ex. de fideiuss. l. j. de actio. emp.
z Alex. l. iurisg. §. quod ferè. de pactis.

ex mora sua melioris conditionis fieri[a]: post
eam enim lex obligationē facti in id quod in
terest uertit[b]; quæ obligatio si transfusa non
esset, executioni propter uerba statuti suffice
ret. At in lege, quæuis correctoria, semper fit in
terpretatio, ne hu-
iusmodi absurda in ni causa[a], & ex omni
duci uideantur[c]. Si
tamen lex diceret, ad id quod in instrumētis
expressum est, uel quæ instrumentis conti-
nentur, indulgendam executionē, receptior
est setitētia, secus esse[d]. Nec enim eius quod
interest obligatio ipsi documento continetur[e],
sed extrinsecus à lege inducitur[f]: quod libro
de uerb. signif. 111. declaraui. Ego tum quoque
peti executionē posse crediderim, respectu
facti: quā tamen euitabit debitor, id quod in-
terest offerendo[g]: nisi uerba statuti adeò præ
cisa essent, ut inde appareret, nullum purga-
tioni moræ locum esse[h], ut alibi attigi[i].

a ¶ Ex omni causa.) Id est, facto, unde ob
ligatio oritur, quod Rhetores αἴτιον uocant.
Quicquid ergo actum, gestum, contractum
sit[k], unde obligatio ad certum oriri potuerit,
hæc actio compeut. Et ita communiter inter
pretantur. Addit Deci. idem esse, etiam si ue
ra obligatio orta nō sit, sed subsit tamen æqui
tas; nam tum quoque competet cōdictio nō na
tiua, ut uocant, sed datiua[l]. Et ideo posse cau-
12 sam hic pro ea facti æquitate accipi. †Regula
riter autem constat, hanc condictionem nati
uam esse, id est, ex facto præcedente nasci, quod
secundum iuris cōmunis regulas obligatio-
ni sufficiat[m]. Quandoque tamen datiua est, ut
quia præter regulas ex aliqua æquitate con-
cedatur: quod Decius aduersus Bartolū cen
suisse uideri potest, cùm ideo quis conueni-
tur, quia res mea ad eum peruenit[n]. Idemque es
se Alber. & Iason tradidere, cùm mutuū prin
cipio non tenuit, uerùm consumptione con-
firmatum est. Ex equitate enim aduersus stri
ctum ius id inductum uidetur[o]. Idem in con
ditione utili dicendum est[p], etiā si per cessio-
nem translata sit: etenim illa quoque ponus
ex æquitate datur, quia actor nihil cum debi-
13 tore gessit[q]. Ergo †datiuæ hanc natiuæque ob-
ligationis differentiam, à nostratibus Docto
ribus proditam, causa facilioris doctrinæ, cu
iusdamque demonstrationis scio, non quòd ue
teres ad eam unquā attenderint: quod & Ful
14 gosius & alij prodidere[r]. Sed †an hæc causa,
unde cōdictio oritur, in libello exprimenda
sit: Respōdeo cùm Accursio utique exprimen
dam[s]. Verùm dubitatur, quid hisce ex uerbis
intellexerit. Et Guliel. censuit causam hanc
intelligi, quia certum est quod debes. Cōtrà
alij frequentius: nō enim satis certioraretur
reus, cederet an contenderet[t]. Et ideo intelli
15 gunt †de causa quoque remota, & facti ipsius
explicatione, quæ in actionibus personalib.
necessaria est[u]. In rei uendicatione uerò satis
est, si quis proximam causam exprimat, quia
dominus: uidetur enim undecunque domi-
16 nium habuerit, deduxisse[x]. †Sed nūquid hæc

a c. mora. de regul. iur. in 6.
b l. si insulam. de uerb. oblig.
c l. scire. §. aliud. de excus. tut.
d Butr. Imol. c. j. de constit.
e l. j. §. de iis quæ in testa.
f Bar. l. cum stipul. col. ij. de uerb. oblig.
g l. si duo. §. ait prætor. cum l. seq. de constit. pec. Rom. d. l. si insulam.
h d. l. si insulam. ult. notab.
i Angel. & Moder. d. l. si insulam. in prin.
k l. Labeo. ij. de uerb. sig.
l Arg. l. iij. ff. cōmod.
m l. iuris gentiū. uers. j. de pac. ubi Ias.
n d. l. si me & Titium. ff. eod.
o Alber. l. si à furioso. ff. eod.
p l. cū filius. ff. eo. ubi Ias.
q Bar. l. j. de act. & oblig.
r Mod. l. cū mota. C. de transactio.
s l. & an eandē. §. actiones. de excep. rei iud.
t l. j. ff. de eden.
u l. si mater. §. eandem. de except. rei iud.
x Gl. l. j. ff. de edendo.

actio, cùm sit ciuilis, perpetuò, id est, x x x
annis duret[y]: an uerò, earum naturam imite
tur, quarum loco intentatur: Et hic proba-
tur imitari, nec amplius uiuere. Cùm enim
competat ex omni obligatione, ex qua certū
petatur, apparet e-
obligatione, ex qua is extinctis, nō pe-
ti: igitur nec cōdi-
ctio dabitur[a]. Vnde consequens est, ut si lo-
co prætoriæ actionis quatuor minoris conce-
datur, duret nisi anno[a]: si uerò loco ciuilis,
duret perpetuò[b]. Subijcit Accursius, †imita- 17
ri quidem naturam actionum, quarum uice
fungitur: sed originis respectu, non autē acci
dentiū, quæ extrinsecus proueniunt[c]. Quod
intelligendum, ut si qua ei actioni, cui condi-
ctio subrogatur, iam adiuncta essent, ea in cō
dictionem ueniant. Si uerò nō nisi ab eius a-
ctionis exercitatione accederent, cùm ea nō
exerceatur, sed condictio, secus sit[d]. Exempli
causa: Qui seruum alienum corrumpit, ex e-
dicto in pœnā dupli incidit: cœpit enim con-
festim propter delictum debere: meritò, etiā
si subrogata actione agatur, hæc quoque pœ
na exigetur[e]. Rursus pone: Aliquis damnū
mihi dedit: si fateatur, in simplo tenebitur: si
neget, conuictus duplum præstabit[f]: cùm in
id duplum non antè teneatur, quàm negaue
rit. Et sic post exercitationem actionis legis
Aquiliæ uerum est, cum qui subrogatam aliā
actionē intendit, non exercitare legem Aqui
liam: meritò tunc ex subrogata duplum non
præstabitur[g]. quod maximè in petitione hæ-
reditatis dicendum: hæc enim pœna non de-
licti, sed negationis est, meritò non censetur
res hæreditaria. At ea petitio ad res hæredita
rias tantùm datur[h]. Hincque aduotant omnes,
†si quis ex lege Aquilia certi condictione a- 18
gat, pœnæ dupli locum nō esse: quoniam lex
non de certi cōdictione, sed de actione legis
Aquiliæ loquens, aduersus inficiantem, in-
quit, hæc actio in duplum est[i]. Quæ senten-
tia maximè propter pœnæ odium probanda
est, ut Decius ait[k]. Addit Baldus etiam idem
esse in eo qui condictionem ex statuto, causa
damni sibi dati intendat: nam nec in eo locus
erit pœnæ insiciationis. Et quamuis secundū
ius cōmune statuta intelligantur[l], ad hanc ta
men pœnam non fiet productio[m]. Aiuntque re
centiores, in dubio accipiendam eam inter-
pretationem, ut condictio potius ex statuto
intentata uideatur: tum quia magis specialis[n],
tum quia hoc modo euitatur pœna[o]. Fortius
censuit Bartolus, cuius sententiam alij cre-
brius sequūtur, † si certi condictio loco actio- 19
nis bonæ fidei intendatur, non tamen à tem-
pore moræ fructus imputari, prout in bonæ
fidei iudicijs fieri solet[p]: sed à litis contestatio
ne solū, cùm cōdictio adhuc stricti iuris sit[q],
naturamque propriam seruet[r]. Idemque de cæte
ris accessionibus iudicandum, quæ in bonæ
fidei iudicijs largius exuberant[s]. Nec me mo
uet, quod † de stipulatione legatorum nomi- 20
ne facta traditum est: quæ quamuis stricti iu-
ris

y Inst. t. de perp. & temp. act.
z l. si eum. §. fin. si quis caut.
a arg. l. duobus. §. excep. ff. tut. j.
b Gl. l. Iulianus. de act. emp. ubi Bar. in prin.
c l. itē ueniūt. §. cū prædiximus de pet. hæred.
d l. eum qui. in prin. ff. tit. j.
e l. ut tantū. de seruo cor.
f l. cōtra neg. C. ad leg. Aquil.
g d. §. cum prædiximus.
h l. itē uidendū. in fin. de petit. hæred.
i l. ij. ff. ad l. aql.
k Arg. l. si præses. de pœn.
l l. ij. C. de nox.
m arg. l. in testa. ff. de cond. & demonst.
n l. hoc legatū. de lega. iij. ubi Bart.
o d. l. hæ enim. de susp. tut.
p l. uideamus. ij. de usur.
q Gl. §. actionū. Instit. de actio.
r Arg. l. in bonæ fid. ff. de eo quod cer. loc.
s l. ædiles. §. itē sciendū. de ædili. edict.

ris sit, tamen in accessionibus naturam legati imitatur[a]. Nam cùm cautio illa necessariò præstetur, & à prætore fauore creditoris inuenta sit, non debuit deteriorem eius conditionem, nec in accessionibus quidem facere.

a l. j. §. bellissimè. ut leg. nomine cau.

Meritò igitur ex mēte prætoris hæc sit interpretatio[b], ut perinde fructus debeantur, atq; ex priore obligatione debebantur[c]; quæ interpretatio quandoque & in contractibus accipitˀ, idq; ex contrahentium mente[d]. At in iudicijs, cùm pars semper præsumatˀ dissentire, nihil potest uideri actum[e]. Et ideo imputet sibi actor, qui tale remedium elegerit[f].

b l. in cōuentio. de uer. obli. gl. l. in prætorijs. de præt. stipul.

c Bar. l. nō solū. §. morte. 6. op pos. de op. no. nunc.

d l. si stipulatus. ff. de usur. Bar. d. l. uideamus.

e l. inter stipulantem. §. j. de uerbor. oblig.

f l. cum filius. §. pen. de leg. ij. Bar. l. j. §. hæc actio. ff. si quis test. lib.

certum petitur[a], siue ex certo cōtractu petatur, siue ex incerto. Licet enim nobis ex omni contractu certum condicere, dummodo præsens sit obligatio. Cæterū si in diem sit, uel sub conditione obligatio, ante diem uel conditionem nō potero agere. ¶Competit hæc actio etiam ex legati causa, & ex lege Aquilia: sed & ex causa furtiua per hāc actionem condicitur. Sed etsi ex senatusconsulto agetur, competit hęc actio: ueluti si is, cui fiduciaria hęreditas restituta est, agere uolet. Siue autem suo nomine quis obligatus sit, siue alieno, per hanc actionē rectè conuenietur.

a ¶Certum petitur.) Suprà explicuimus quid sit certum. Videtur autem Iureconsultus hic in primis petitionem perpendere, an id quod petitur certum sit: quod & clarius explicat subijciendo, nihil referre, an contractus fuerit incertus, dum petitio sit certa. Et ideo Iacobus, Petrus, Cynus, Albericus, Pō-
21 tanus censuerunt, †quamuis id quod interest incertū sit, lexq; incerti actione peti expressim, idq; non uno in loco dicat[g]: tamen si certa summa libello comprænsa sit, certi condictionem ad id intendi posse. Contrà Azo & alij plerique indistinctè, id quod interest hac actione peti posse: quæ sententia & ratione & lege deficitur: ut mirum sit, quomodo potuerit cōmuniter approbari, cùm uerba legis uiolet, dum Incerti interpretatur, id est, certi[h], nempe album pro nigro: cùm & principalem differentiam inter actionem ex stipulatu & condictionem extinguat, quæ potissimùm eo consistit, ut in condictione certum exigatur, in stipulatione uerò ad id quod interest fiat condemnatio[i]. Nec obstat, id quod interest in rerum natura certum
22 esse[k]: quia †ut certi condictio competat, hoc non sufficit: sed ut tempore, quo petitur certum, pronunciatione ipsa, uel saltem relatione ad aliud, præsens appareat, quid, quale, quantumq; sit[l]. Rursus nō obest, quòd ex lege Aquilia competat certi cōdictio, & tamen in ea lege fiat in id quod interest condemnatio[m]: quia hoc tum demū procedit, cùm certa quātitas hoc nomine petitur, quo in casu lex nostra expresse loquitˀ. Distinguendæ igitur
23 tres sunt species. Prima, †cùm quis in libello centum petit sibi, ob id quod interest, resarciri: & si solutio uariabilis non est, ut in suprascripto legis Aquiliæ exemplo: uel quia in his casibus agatur, quibus reus moram purgare non potest, factumq; ipsum præstare[n], certi condictio competat. Et ita communis sententia defendatur, sicq; lex nostra intelligatur, quatenus incerti contractus mentionem facit. Secūda species est, †cùm certa qui- 24
dem summa in libello petita est, sed solutio uariabilis est: ut qa reus rem uel factū ipsum præstando liberetur[o]: & non cōpetere certi condictionem ex priore sententia concludamus, quam hoc casu Aretinus, Socinus, Picus, Purpuratus sequūtur, receptiorq; hodie uidetur. Nec me mouet Alexandri opinio, existimātis uariationem solutionis quæ ex æquitate concedatur, nihil impedimēto esse, quo minus certi condictio competat, quia hoc nullo iure probatur: & Accursius, qui id sentire uisus est, legis ipsius uerba aduersus se habet[p]. Tertia species est, †cùm simpliciter 25
aliquis petijt Titium ad id quod interest sibi condemnar (ualet enim generalis hæc intentio, ut Accurs. cæterisq; post Bar. frequentius existimarūt[q]) Et hic cōmunis est opinio, cōdictionē certi competere. Ego priorē sententiam legum uerbis magis quadrare uideo, unde & eam sequor, mecumq; Castellio, Fulg. Comen. Iasonq; & Dec. sentiūt. Et hinc infertur uerā esse cōmunem sententiā, existimantium, †in contractibus innominatis certi con- 26
dictioni locū non esse. Cùm enim in his ad id quod interest agatur[r], præciseq; reus cogi nō possit, imò licita sit pœnitentia, apparet incertum esse contractum, sicut & petitionis euentum, ut Ias. hic tradidit. Rursus infertur, uera Dynum, Pontanumq; dixisse, cùm censuerunt, eum qui rem dari, uacuamq; possessionem tradi stipulatus est, ad fructus collectos hac condictione nō agere[s], sed incerti actione[t]: quia cùm tanquam id quod interest debeantur, apparet certa obligatione nō deberi[u]. Sed quid in emptore dicemus? an condictione uenditorē coget? Et eadem ratione nō uideretur, cùm lex simpliciter dicat, uenditorē ad tradendum obligari, & si nolit tradere, in id q̄d interest agi[x]. Et ita ueteres crebrius, ut Alex. ait, sensere. Hodie tamen post Bart. receptius uidetur hoc non procedere, cùm uenditor dominus est: quia tunc præcise potest cogi ut tradat, dominiumq; transferat[y]: tenetur enim ad causam bonorū[z]. Sed certè siue dominus sit, siue nō, traditio ea meri facti non est, cùm saltem causam usucapioni, itemq; publicianæ præstet. Verùm hac de re alibi diffusius tractauiˀ. Sed quid in eo, qui ad restituendum tenetur? & si aduersus eum

g l. fin. si quis in ius uoc. l. iij. C. de inut. stipul.

h d. l. fin. l. liber homo. ij. in fi. de uerb. obli. l. quod si. de leg. j. d. l. si stipulatus. de usur.

i l. si quis certū. ff. eo. l. si pœnā. de uerb. oblig.

k l. cùm ad præsens. ff. eod.

l l. certū. ff. eod.

m l. ait lex. in fi. ad leg. Aquil.

n l. si insulam. de uerb. oblig.

o l. si qs. in prin. loca. l. qui autem. §. quod si ante. de constit. pec.

p l. si pacto quo pœ. in gl. C. de pact.

q Arg. l. iij. in fi. C. de inutil. stipul. l. j. §. quia alit. quor. leg.

r l. naturalis. ff. de præscr. uer.

s Dyn. d. l. ubi. § illud.

t l. si stipulatus. de usur.

u Bart. l. uideamus. eod. tit.

x l. j. l. ex empto de act. empt.

y l. cum manu. § fi. de contrah. empt.

z l. in conuentione. in fi. de uerbor. oblig.

a l. j. C. de sent. quæ pro eo q̄d inter.

agatur, qui præcise obligatus non sit, ut quia res perierit: dubium non est, condici ei hac ratione non posse, cùm id quod interest soluendo, liberetur [a]. Si uerò præcise restituere teneatur, ut est cõmodatarius, depositarius, & similes, adhuc idem ex communi sentẽtia dicendum est. Iason tamen & Decius dissentiũt, cùm solutio uariari non posit. Sed hoc casu alia ratio impedit, nempe quod hæc condictio ad dandum tantũ cõpetit [b]. At isti non dare, sed retrò tradere solùm tenentur.

27 †Nec rectè quis dixerit possessionem condici posse [c], siue quia isti nomine domini possident [d], siue talis cõdictio potius incerti est [e]. Sequitur igitur, ut specialiter id solùm concessum sit, cùm aduersus furẽ condicitur; idque odio furis [f]. Non tamen negauerim, condictionem rei suę etiam alij quandoque, quàm furi concedi, cùm ille qui agit, fictione legis, seu iure speciali tantũ dominus est [g]. Vt enim uberius dominium secundum iuris gentium regulas per traditionem acquirat, condictio quandoque ei nõ denegatur [h]: quod Aretinus, Socinus, Iason latius hic attingunt [i].

28 Postremò infertur, †condictionem hanc generalem in obligationibus in diem, non prius concedi, quàm dies uenerit: quod uerba Iureconsulti clarè indicant: propter enim cõmodi incertitudinẽ, quod medio tempore prouenit [k], antè agi non potest, ut Bartolus Angelusque censuerunt: licet in contractu ueri mutui propter rei interuẽtum aliud sit. Nascitur enim etiã ante diem actio: unde eam cedi posse, non simpliciter spem, lex ait [l]. At cùm generalis hæc condictio, in alijs contractibus ex abundanti detur, nõ censuit lex operæpretiũ prius concedi, quàm actor eam elegisset, & quàm res perenda omnino certa esset: ideoque hîc petitio ipsa plurimum perpenditur. Et quamuis cõmodum medij temporis posit, quantum ad alias actiones, certum dici [m]: tamen quod ad hanc condictionẽ attinet, hoc satis nõ est, cùm maiorẽ certitudinem requirat, & ad id quod interest, nisi certò expressum sit, nõ competat, ut suprà ostendimus: sicque defendi Bartoli sententia ab aduersantium crebriore calculo potest.

a l. si creditor. C. de pig. act.
b §. appellamus. Instit. de actio.
c l. indebiti. §. j. de cond. inde.
d l. licet. §. j. de pos. l. certè. §. is qui prec. de preca.
e l. si binarũ. de seruit. urban. præd.duo ĩ. l. certum.
f l. scire. §. fi. de uerb. obli. ubi Alex.
g l. j. C. de dona. quæ sub modo.
h Arg. l. ij. C. cõmun. de leg.
i Arg. l. in bello. §. si quis ser. de capt.
k l. si cõstante. §. quoties. soluto matr.
l l. qui mandatum. J. mand.
m Bar. l. ita stipulatus. 2. q. in fi. de uerb. oblig.

1 *Quando ex stipulatione alterius nomine facta, tertio quæratur actio.*
2 *Numeratio in dubio proprio nomine facta censetur.*
3 *Fauore liberalitatis alteri per alteri interdum acquiritur.*
4 *Rei propriæ quis legem imponere non prohibetur.*
5 *Etsi stipulatio nulla sit, ex numeratione tamen actio nascitur, contra Baldum.*
6 *Si unius nomine stipulatio, alterius autem numeratio facta sit, cui quæratur actio.*
7.9 *Stipulatio à pupillo absque tutoris autoritate contracta, an omnino sit nulla, & quam obligationem producat.*
8 *Conditio eius deterior fieri dicitur, qui pluribus actionibus teneri incipit.*
10 *Naturalis obligatio retentioni sufficit.*
11 *Cui incumbat onus probandi, locupletiorem quẽ factũ esse.*
12 *Coniecturis locũ esse quando quæritur, num sit in usus proprios res uersa.*
13 *Ex eodem facto quandoque duas contractuum species produci, quarum altera deficiente, altera in uigore est.*
14 *Statutũ odiosum quod probationũ copiam restringit.*
15 *Dispositio legalis de simplicibus loquens, ad mistos casus trahitur si subsit eadem ratio.*

¶Quoniam igitur [a] ex omnibus contractibus hæc certi condictio cõpetit, siue re fuerit contractus factus, siue uerbis, siue coniunctim, referendæ sunt nobis quædam species, quæ dignũ habẽt tractatũ, an hæc actio ad petitionem earum sufficiat. ¶Numeraui tibi [b] decem, & hæc alij

a ¶§. QVONIAM igitur.) Cùm certi condictio ex stipulationis contractu oriri nõ potest, qa inutiliter celebratus sit, agitur saltem ex numeratione: quod quatuor exemplis Iureconsultus ostendit.

a ¶NVMERAVI tibi.) Primũ exemplum, quo actus stipulationis est nullus, quia alteri facta [n]: unde illi alteri nulla obligatio quærit̃, nec naturalis quidem, cùm nihil cum ipso gestum sit, ut Socin. & Decius censuerũt. Ego non solùm stipulanti, quod receptissimũ est, †sed etiam alteri quæri obligationem naturalem posse arbitror, si id actum sit, illeque ratum habuerit [o]. 1 In casu tamen nostro non uidetur actum, cùm uerisimile sit, eum qui numerauit, ius sibi ex numeratione quæsitũ noluisse remittere: nisi casu quo stipulatio nõ solùm obligatione naturali, sed etiã ciuili firma esset [p]. Vnde cùm ciuiliter non ualeret, nec naturaliter quidẽ propter defectũ cõsensus obligationem parit: alioquin duplex obligatio naturalis inde oriret̃, altera ex stipulau uersus tertium, altera uersus stipulantem ex numeratione: quod non est uerisimile actũ fuisse [q]. Igitur tum demum naturalis absenti acquiretur, cùm ita actum esse constiterit [r]. Sed & si numeratio nomine absentis hic facta esset, quia ea actu in naturali cõsistit, potuit absenti actio acquiri [s]: quo factum est, ut textus nostri exemplum Doctores intelligant, cùm quis suo nomine numerauit, licet alieno stipulatus sit. †Numeratio enim in dubio, nomine proprio facta censetur [t]. 2 Sicut qui soluit, de suo soluisse præsumitur [u]. Et quãuis incontinenti stipulatũ sit alteri reddi, nõ tamen subauditur alterius persona in numeratione [x]: & ita Paul. Cast. Iasonque sentiunt, licet Dec. friuola ratiõe dissentiat. Nec enim ex actu subsequenti inualido repeti deber personæ nomen [y]. Et hæc secundum regulas iuris expedita sunt. Quandoque ex quadam æquitate, †fauore liberalitatis munificentięque alteri acquirit̃: 3 ut cùm tibi causa donationis numero centum, & stipulor post tempus rem donatam alteri restitui [z]: quod & in dote receptũ est [a]. Sanè illud quoque traditum est, si de re quæ mea permanet paciscar, certo casu alicui restitui, ualere pactionem, & ex ea utiliter agi posse [b]. †Licet enim rei proprię legẽ imponere [c]: 4 idque multò magis, si alienæ, respectu dominij: licet

n l. stipulatio. §. alteri. de uer. oblig.
o l. ea quæ ciuiliter. de acq. rerum dom.
p Arg. l. in personam. §. qui pecuniã. de pact.
q l. si ita fuero stipul. § fi. l. seq. de nouat.
r d. l. ea quæ ciuiliter.
s §. si numos. hac lege nostra.
t l. & magis. de solut.
u l. ij. C. pro soc. ubi Bart.
x l. iij. C. de contrah. stipul.
y l. si ita stipula. §. Chrysogonus. in fin. de uerb. oblig.
z l. iij. C. de donatio. quæ sub modo.
a l. Caius. soluto matr.
b l. Publia. in prin. de; os.
c l. legem. C. de pactis.

cet meæ, respectu possessionis imponā, dum
tamen in utilitatē domini[a]. Cæterū & singu-
gularis quoque successor pacto meo obligari
erga alterū potest[b], si ille aduersus me agere
posset, atque ideo mea pecuniariter intersit[c]: ut
cùm quis uendit sal
uo coloni, uel in-
quilini iure. Adno
tandum igitur hoc
5 ex textu est, †si sti-
pulatio sit nulla, ex
numeratione actio
nem nasci: quod adeò
uerum est, ut idem
receptū sit, si cùm
protestatus essem me
stipulaturū, nihilo
minus absque stipu-
latione numeraui[d]: nihil enim refert, an quis
perperàm stipulet, an nō stipuletur[e]. Bal. ta-
men hoc casu nec ex numeratione quidē na-
sci obligationē censuit. Quę sentētia uera nō
est, nisi cùm manifestè constaret id egisse par
tes, ne omnino ex numeratione oriretur ob-
ligatio[f]: quo casu ego condici adhuc pecuniā
posse existimauerim[g], licet Purp. sola denun
ciatione euāgelica succurri creditori malit[h].
6 †Sed quid si nomine unius numeratū, & alte
rius stipulatū est? Etsi ex interuallo stipulatū
fuit, cùm iam propter numerationem quæsi
ta priori actio esset, dubium non est numera
tionem præualere[i]. Si uerò incontinenti u-
trūque factum est, Fulgos. Alexanderque atten-
dendam potius stipulationem crediderunt,
ne uideatur qui numerauit, uoluisse inconti-
nenti se corrigere[k]: quam sententiam, si sti-
pulatio utilis esset, & ego sequor. Si uerò nō
ualeret, ad numerationem attendendum exi
stimauerim, idque legis nostræ argumento.
Quid enim refert, ego nomine meo numerē,
an nomine alterius? cùm ex numeratiōe, tan
quam actu naturali, possit quilibet alteri ac-
quirere[l]. Quid rursus, si stipulatio partim tan
tùm inutilis, ut quia mutuam pecuniā stipu-
latus sim mihi & Titio reddi? Et Accurs. cen
suit, pro parte Titij ex numeratione agendū
esse[m]. Quòd si disiunctim cōcepta essent uer-
ba, mihi aut Titio: quia Titius pro adiuncto
esset, ex stipulatione totam summam pete-
re possem[n].

a ¶ Idem erit.) Alterum exemplum est,
quo stipulatio est nulla, quia à pupillo absque
tutoris autoritate celebrata: unde ex numera
tione agitur, quæ tutore autore ei facta fue-
7 rat. Sed †an stipulatio hæc omnino sit nulla,
ut nec naturalē quidem obligationē pariat?
Et uidetur esse nullam, cùm & in cæteris ex-
emplis idem sit, ut in stipulatione alteri facta
suprascripto casu conclusi. Idemque in ea quæ
uel cum prodigo[o], uel sub conditione impos
sibili contracta sit[p]: meritò & hoc casu idem
dicendum uidetur[q]: quod & sensit Iacobus,
Bartolusque, qui pupillum hūc censent infan-
tiæ proximum fuisse, & ideo nec naturaliter

a l.pen.C.ad exhib.§.per traditionē.in pri. Instit.de rerū diuis.
b l.antepen.§.si nal.de actione empti.
c l.emptorē.C. locati.
d Gl. l.cū enim. in fi.de nouat. ubi Bart.
e l.j.in prin.C. de rei ux.act.
f arg.l.rogasti.§.si tibi.j.responso.j.eo.
g l.si me & .j.e.
h c.nouit.extrà, de iud.
i l.j.§.ij.de stipul.ser.
k l.non ad ea.de cond.& dem.
l d.l.ea quæ dui liter.
m Arg.l.iiij.in fin.de usur.
n l.uerò.§.fi.de solut.
o l.is cui bonis.de uerb.oblig.
p l.si sub impossib.de fideiuss.
q l.iam hoc iure.de uulg.

stipulatus sum: nul-
la est stipulatio, an
condicere decem per
hāc actionē possim,
quasi duobus cōtra-
ctibus interuenienti
bus: uno, qui re fa-
ctus est: alio, qui uer
bis, idque inutiliter,
quoniā alij stipulari
non potuit? & puto
posse. ¶Idē erit[a], si à
pupillo fuero sine tu
toris autoritate stipu
latus, cui tutore auto
re credidi. Nā & tūc
manebit mihi condi
ctio ex numeratiōe.

quidem obligari potuisse[r]. Sed mihi non ui-
detur adeò diuinandū, qui aliàs ostenderim[s],
pupillum nec naturaliter quidem obligari,
quoties absque tutore promittit[t]: idque exceptis
certis casibus, ab eo quem in præsentia tra-
ctauimus diuersis.
Nec id me mouet,
quod in casu nostro
nullum subiret pu
pillus detrimentū,
cùm id promitte-
ret, quod omnino
pendere tenebat[u]:
quia respondent a-
liqui, †in eo deterio 8
rem fieri pupilli cō
ditionē, quòd iam
pluribus actionib.
teneri inciperet[x]. Cùm enim prima ex nume
ratione per subsequentem non sit nouata[y],
apparet eum utraque obligatum iri. Unde si
stipulator ab altera, uel renunciatione, uel
præscriptione exclusus esset, adhuc inquieta
re pupillum ex altera posset[z]. Addit Iason, si
creditor actione ex stipulatu pupillum cōue
nire maluisset, non fore ei aduersus tutorem
regressum, ut id sibi ille præstaret, quod hac
ex stipulatione exigeretur, quam absque tuto-
ris autoritate cōcepisset. Sed hæc Iasonis sen
tentia non sat probabilis est. Aliter Paulus
Castrensis, Pontanus, atque alij responderūt,
nempe †pupillum solummodo obligari, cùm 9
locupletior ex promissiōe factus est[a]: & ideo
non sufficere, quòd damnum non subeat.
Quæ sententia & Bartoli fuit, qui & contra-
ria argumenta summouet[b], nobisque placet,
ne ciuiliter eum obligari dicamus. At quod
ad naturalem obligationem attinet, aliud est.
In ea enim damnum ne faciat, sufficit[c]: quod
alibi disputaui[d]. Sanè si non quod ipse, ut in
textu nostro, sed quod alius debet, creditori
pupillus promiserit, naturaliter obligabitur,
fietque nouatio[e]: & quāuis creditor agere non
possit, poterit excipere, seu retentione uti.
†Naturalis enim obligatio, retentioni suffi- 10
cit[f]. Quòd si tacita delegatio interuenerit, ut
quia pupillus ipse debitori, cuius obligatio-
nem nouauit, & in se suscepit, summam pro
missam deberet, tunc etiam ciuiliter conue-
nietur[g], si id consensu debitoris factum sit, ut
Alexander ostendit[h]. Cùm enim ab eo libe-
ratus sit[i], tanquam locupletior ea nouatione 11
factus, efficaciter tenebitur[k]. Sed † quomo-
do probabitur pupillum locupletiorem fa-
ctum esse? Et ei qui hoc affirmauerit, ut con-
tractum sustineat, incumbit probandi onus[l].
Idem si pecuniam datam cum usuris repete-
re uelit[m]. Idem si non minori, sed eius curato
ri, aduersus D. Seueri orationem contrahen
ti numerauerit[n]. Quòd si non ex contractu,
sed rei uēdicatione creditor agere uelit, satis
erit si probet se ipsi pupillo numerasse: præ-
sumitur enim extare[o], & ideo exhibere eam
tenebitur: nisi male cōsumptam, nec in usus

r l.pupillus.de act.& oblig.
s in l.pacta quæ contra.in fin.C.de pact.
t l.quod pupillus.de cond.in deb.& d.l.pupillus.
u l.in pupillo.de solut.
x l.cùm filius.§.uarijs.de leg.2
y l.scire.§.fi.ubi Doct.de uerb.oblig.
z l.quoties ex duplici.de reg.iur.gl.& Ias.l.quibus.de uer.obl.
a Instit.de autor.tut.in prin.
b Bart.l.j.§.impuberes.commod.
c l.si pupillus.ad l.falcid.
d d.l.pacta quæ contra.
e §.præterea.Instit.quib.mod.toll.oblig.
f l.si eius.ad Trebell.
g l.ut mihi.de dona.l.pupillus.de nouat.
h l.in personam §.j.de pact.
i d.l.ut mihi.
k l.pupillus.in prin.de autor.tut.
l l.j.C.si aduer.credit.
m l.si prediū.C.de præd.min.
n l.prediorū.C.eo.tit.Alex.l.si cum do.§.j.in fi.sol.matr.
o Gl.l.creditor.§.si inter.ff.mand.Alex.l.pen.in fi.ad l.falcid.

suos uersam esse probet: quod Angelus sensit[a], & à Decio hic relatum extat. Nam & Baldus, si eam à se perditam pupillus dicat, probare debere autor est[b]. In eo uerò, qui tanquam bonae fidei possessor tenetur, aliud est. Ei enim qui dicit, incumbit onus probandi[c]: ut ideo eum teneri ostēdat, quia in usus suos uerterit[d]: quod ab Angelo respon sum non semel extat[e]. 12 †Illud tamē receptum est, ut in usus suos res uersa uideatur, plurimū ex coniecturis discerni[f]: & probationem sufficere, quamuis nō omnino concludentem[g].

a arg. l. utrū. de petit. hær. ubi Angel.
b arg. l. non & postea. §. si minor. de uerεu.
c Innoc. c. in literis. de resti. spoliat.
d l. sed & si lege. §. si quis. de pet. hæred.
e Ang. consi. 131. & 260. in fin.
f l. si. J. de exerc.
g Bal. d. l. j. si ad uers. cred.

Item quæri[d] potest, & si quod tibi numeraui, sub impossibili conditione stipuler. Cùm enim nulla sit stipulatio, manebit condictio. Sed & si ei numerauero, cui postea bonis interdictū est, mox ab eo stipuler: puto pupillo eū comparandum, quoniam & ipse stipulando sibi acquirit.

¶ Si numos[b] meos tuo nomine dedero, uel ut tuos, absente & ignorante te:

a ¶ Item quæri.) Prosequitur hic Iureconsultus alia duo exempla, quæ ab interpretib. alibi explicata[h], in præsentia prætermittimus. Non tamen illud est prætereundum (quia his exemplis apparet, quamuis stipulatio inutilis fuerit, ex numeratione tamen utiliter agi posse) annotare hinc Doctores, id quod utile est, ex inutilibus non uitiari[i]: qua de re diffuse à nobis alibi disputatum est[k]. Adnotant et 13 rursus, † ex eodem facto duas contractuū species produci, quarum altera deficiente, altera uigesceret: unde & eius quæstionis infertur decisio. Lege municipum cauebatur, supra XX. libras creditum nullum testibus probari posse. Promiseras documento publico, omne mihi damnum resarcire, quod tui causa tali in negocio subirem: petijque à te centum: testibus ostendi, tantum me damni fecisse, exhibitoque documento postulaui te condemnari, an obstabit statutum? Et receptum est, nō obstare[l]: quia aliud est creditum, aliud summa crediti[m]. Ipsum creditū documento probatur, summa testibus[n]. Item quia hic casus 14 est mistus[o]: unde † statutum odiosum, quod probationes restringit, testesque reijcit, ad hanc speciē trahi non debet, cùm testes documento iunguntur[p]. Idemque si scripturæ priuatæ iungerentur[q], quæ non omnino fide deficeret[r]. Item quia statutum de causa debiti proxima intelligendum est, quæ ex instrumento probatur, non de summa, quæ remotior est[s]. Ego hanc sententiam magis æquitate quadam niti, quàm iuris rationib. arbitror. Et hoc enim casu ratio statuti maximè locum habet, testibus ipsis subornationis metu non credentis. Et uerba satis huc pertinent, cùm summa ip15 sa substātialis, pars ipsius crediti sit[t], & † dispositio legalis de simplicibus loquēs, ad mistos casus trahitur, si subsit eadem ratio[u]. Sed hæc hactenus: ab argumento enim legis nostræ longius recedunt.

h l. impossibilis. l. is cui. de uer. oblig.
i c. utile. de reg. iur. in 6.
k l. j. §. penul. de uerb. oblig.
l Doct. c. ij. in fi. de probat.
m Bar. l. si quod ex. de leg. ij. l. admonēdi. col. 11. de iureiur.
n Bart. l. solent. col. fin. de aliment. leg.
o l. uim passam. §. præscriptionem. de adult.
p c. auditis. ubi Imol. de in integ. restit.
q c. series. extra. de testib.
r Alex. consil. 30. in 5.
s Arg. l. sociū. §. fi. pro soc. Paulus Cast. l. cùm hi. in prin. de transact.
t l. j. §. diem. de edendo.
u l. quid ergo. §. item si. de his q not. infam.

1 *Ex numeratione pecuniæ à domino, nostro nomine, seu tanquā nostræ facta, acquiritur nobis condictio.*
2 *Nomine pecuniæ in mutuo quid ueniat.*
3 *Decisionis huius §. ratio assignatur, & cōtra Deciū cōfirmatur.*
4 *An statim à numeratione eiusmodi condictio acquiratur.*
5 *Acquisitiones quæ legis autoritate fiunt, etiam ignoranti (applicari.*
6 *Vtrū hæc cōdictio directa sit, an potius utilis.*
7.8 *Referuntur tres casus excepti. & num. 9.*
10 *Interpretatio §. Chrysogonus. in l. si ita stipulatus. ff. de uerb. oblig.*
11 *Exceptioni non numeratæ pecuniæ nō solùm contra literarū obligationē, sed etiā aduersus stipulationem locus est.*
12 *Vnicuique propria quàm aliena confessio magis nocet.*
13 *Si incontinenti numeratio & stipulatio concipiantur, unicus cōtractus dicitur, contra Accursium: secus si ex interuallo.*
14 *Bartoli improbatur sententia. (ijcitur.*
15 *Qui unam causam in libello adducit, & de alia probat, re-*
16 *Semper ita faciendam esse interpretationem, ut actus potius firmetur quàm infirmetur.*
17 *Verba impropria nda, ut sustineatur intentio.*
18 *Cùm meo nomine numero, & stipulor alieno, sola numeratio attenditur.*
19 *Si confessio ualida & stipulatio inutilis cōcurrant, propter stipulationem inutilem confessio non infirmatur.*
20 *Contrahere prohibitus, confitendo se non obligat.*
21 *An ubi alteri utiliter stipulatur, ex numeratione quoque detur actio.*
22 *Cùm alieno nomine numero, & stipulor, ex sola numeratione agitur.*
23 *Stipulatio imitatur naturam contractus cui accedit.*
24 *Si quis confessus sit, se certam pecuniam accepisse, tempore stipulationis receptam esse præsumitur.*
25 *Præsumptiones super uerisimilibus signis fundari.*
26 *Quoties alieno nomine fit numeratio, & proprio stipulatio, quid iuris obtineat, diuersæ referūtur Doct. sentētiæ.*

b ¶ §. SI NVMOS.) † Ex numeratione pe 1 cuniæ à domino, nostro nomine, seu tanquā nostræ facta, acquiritur nobis condictio, siue subsecuta sit, ut ego sentio, ratihabitio, siue præcesserit mandatum: sunt enim hi casus similes[x]. Sed quæ est ratio huius decisionis? Et aliqui propter frequentiā cōtractus aiūt: quod crebrius displicuit, cùm consuetudinē à iure ortam, nō ius à consuetudine, uerba textus indicent. Alij propter singularia præcepta, quæ in numorū mutuo sunt[y]. Sed nec id omnino placet, cùm hic nihil appareat speciale referri[z]. Nec recepta est Saliceti Decijque sententia, qui in numis solū id procedere adserunt, cùm Iureconsultus etiā pecuniæ mentionem faciat[a]. Vnde ostenditur, nō adeò scrupulose numos à reliqua pecunia separasse[b]. 2 Et cū † nomine pecuniæ in materia mutui omnia comprændantur, quæ pondere, numero, mensuraque consistunt[c], nō debemus temerè hasce differentias in ijs cōstituere, quæ æquiparari ferè ubique uidemus. Alij crebrius id in 3 ductum ex regula aiunt, qua traditum est, † ea quæ naturaliter acquiruntur, nobis etiam per liberas personas acquiri[d]. Vnde cùm numeratio actus sit naturalis, meritò ex eo alteri ius quæri potest[e]. Sed hanc sententiā Deci. improbat,

x l. fi. C. ad Macedon.
y l. singularia. J. eod.
z gl. l. filiū quē. C. famil. ercis.
a Hic, & in l. singularia.
b l. si absentis. C. eod. l. ij. C. per quas personas
c l. ij. §. fi. J. eod.
d l. ea quæ. de acquir. rer. do.
e l. indebitā. de cond. indeb. l. traditio. in fi. de acq. rer. do.

probat, quia specialiter id donationis fauore procedere uidet[a]. Et quia nō rarò uidemus, pacto numerationi adiecto, nō tamē alteri acquiri[b]. Adde ꝙ acquisitio hæc nō solùm actu naturali fit, sed etiam ex ciuili & ficto: ut cùm quis nō numerat, sed accepto fert debitori[c]. Ego cùm quis alienam pecuniam domini uoluntate, & eius nomine mutuat, satis putauerim domino condictionē acquiri; quia numeratio actus est naturalis, per quē alteri acquirere possumus[d]. Neq; dubitandum est, quin hæc regula uera sit, adeò multis legibus probatur[e]. Nec quę Decius argumenta adducit, quicquam obstant: cùm non eo casu loquat, quo nomine eiusdem res tradita sit, cui acquirendū fuerit: sed quo alterius nomine fit datio, alterius uerò restitutio fieri debet. At cū quis numos suos tanquā meos tibi mutuat, licet tum quoq; eadē ratione condictio, ut Aristo aiebat, quæratur, tamen ex benignitate quadam[f], seu ob singularia præcepta mutuæ pecuniæ id receptū uidetur. Obstabat enim quòd ex meo tuum uerè non fit: licet breuis cuiusdam manus cōmento[g] à lege, propter æquitatem, ut ego sentio, uel ut alij, propter contractus frequentiam, perinde interpretatum sit, ac si meū fuisset, quod accepisti. Vnde apparet, similes quidem esse hos casus, utpote qui eadem ratione innitātur[h]: uerū priorem, qui Aristonis fuit, in conspectu esse dubitabiliorem: sicq; cōmunis se habet sententia. 4 †Sed nunquid in primo casu, statim à numeratione, actio absenti & ignoranti quæratur? Et lex apertè ostendit acquiri. 5 †Acquisitiones enim, quę legis autoritate fiunt, etiam ignoranti applicantur[i]. Quod ego intelligendum arbitror, dum tamen deinde sequat ratihabitio[k]: quod Bart. & Bald. senserūt, & Decio placet[l]. Alioquin primus hic Aristonis casus ab Iuliani specie differret, quam ceu similem referri apparet: uiolatq; Accurs. textū dum dictionē, maximè, subaudit[m]. Ias. tamen & Soci. hoc interesse inter mutuū & alios cōtractus existimarūt, quòd in mutuo etiā ignoranti acquiritur, in alijs cōtractibus nō ante ratihabitionē[n]. Sed ego huic sententię nō temerè accesserim, qui sciam nusquam id in iure probari: & specialē mutui fauorē in eo solùm uerti, quòd aliena in pecunia consistat[o]. Quapropter & Aret. sententiam probo, existimātis in casu Aristonis, si quis nomine absentis mutuauerit pecunias, non tanq; ipsius absentis, sed tanquā proprias: non prius confirmari mutuum, quàm ratihabitio accesserit, & ab eo tempore tantùm uideri mutuum interuenisse[p]. Quòd si tanquam absentis pecunias numerauerit, retrò ratihabitionē trahi[q]. 6 †Sed nunquid hæc condictio, quæ absenti quæritur, directa, an potius utilis censenda sit? Et sentiunt Doctores directam esse[r], cùm ab initio quæratur[s], & quidem ex actu naturali[t]; secus si ex post facto[u]. Sed & in actione in rem, cùm dominium non traditione, seu actu naturali, sed legis figmento transfertur,

a l. quoties. C. de dona. quæ sub modo.
b l. cùm res. C. de donat.
c l. licet. §. j. de iur. dot.
d l. j. & ij. C. per quas perso. l. si per ignor. C. de con. indeb. l. j. C. de acqui ren. poss.
e l. si quis. de calum. l. solutā. §. per liberum. de pig. act. l. j. § si te rogauero. depos.
f l. qui negocia. mand.
g l. iij. §. fi. de donat. int. uir. d. l. singularia.
h l. nō solū. §. qui primipilū. de excus. tut. Bal. l. illud. col. ij. de sacros. eccl.
i gl. l. j. de his q fiūt sui. ubi Baldus, Ang. Alexan. l. unic. §. accedit. C. de rei ux. act. l. ij. C. de pact.
k d. l. ea quæ. d. l. indebitū. d. l. si absentis.
l Bar. l. frater à fratre. col. iiij. de cond. inde.
m gl. in uerb. uoluntate.
n l. in omnib. de act. & oblig.
o d. l. singularia. d. l. q negocia.
p arg. l. licet. §. j. de iur. dot.
q c. rati. de reg. iur. in 6. l. obseruare. in fin. ff. de offic. pro cons.
r Gl. l. fin. §. fin. de donat.
s Bar. l. j. §. sublata. ad Treb.
t d. l. ea quæ ciuiliter.
u d. l. quoties. C. de donat. quæ sub modo.

utiliter solùm, nō autem directè agi cōstat[x]: tametsi non multum intersit, utiliter an directè agi possit[y]: uix enim est ut discernere hac in re cōmoditatem ullam possis[z]. Sed an distinctè cōclusio hæc Aristonis & Iuliani procedat? Et excipiunt Doctores tres casus. Primus, 7 †cùm is qui alieno nomine numerat, errasset: ut quia existimasset alienos esse nummos, qui sui erant[a]: nō enim illi confirmatur mutuū, nisi subsecuta, ut Bar. ait, cōsumptione[b]. Alter est, 8 †cùm debitor nō absentis, sed numerantis nomine accepisset: nam tunc absenti condictio nō quæreretur, sed præsenti, quod ex Chrysogoni specie aliqui existimarunt[c]: quæ sententia ut uera in se sit, nimium certè eo in textu diuinat. Vnde ego illud responsum (quatenus in eo scribit, ipsi qui contraxit actionem quæri) simpliciter intellexerim, ut quo nomine libertus numerauerit, eo agat. Vnde si nomine patroni numerauit, eius quoq; nomine agere possit: ut non solùm eius rem agere numerando uideat, sed etiam exigendo[d]. quo fit, ut multò magis patronus ipse petere, si uelit, hoc casu possit. Tertius est, 9 †cùm re ipsa nulla pecunia numerata est, sed debitor confessus esset se recepisse. Cùm enim mutuum hoc ciuile uocetur[e], non potest absenti citra actum naturalem acquiri[f]. & ita plerique hîc censuerunt; quæ sententia probabilis est, ante lapsum exceptionis non numeratæ pecuniæ tempus[g]: pòst uerò, quia legis interpretatione, pecunia uerè soluta creditur, putauerim legi nostræ standum esse. Idemq; generaliter omnibus casibus quibus ea exceptio locum non habet, ut si reus non opposuerit[h]. Nec me mouet, quòd ex Chrysogoni chirographo ex numeratiōe actio absenti quæratur, & tamen de ea per solam confessionem constabat[i]. Nam respondent communiter interpretes, 10 †intelligi id secundum suprascripta debere, quando exceptioni non numeratæ pecuniæ locus non erat. Quæ sententia in se uera est, sed respōsum illud nimis coarctat. Vnde ego Angeli interpretationē magis probauerim, confessionem illam serui actoris esse, annotantis, qui ipse iam recepisse se affirmabat[k], cui dominus adsensum suum præstitit, subsignataq; syngrapha stipulatione quoque rem confirmauit. 11 †Et quamuis aliàs non solùm contra literarum obligationem[l], sed etiam aduersus stipulationem talis exceptio obijci possit[m], tamen eo in casu pro scriptura magis erat præsumendum, siue propter amborum, serui scilicet & domini confessionem[n], siue propter subscriptionis, obligationis, stipulationisq; solennitatem[o]: siue, quod fortius me mouet, quia dominus ulla erga creditorem eo casu facilitate non utitur, sed potius erga seruum actorem suum, cuius factum approbauit. Non enim uerisimile est consensurum dominum, nisi uerè receptam ab actore pecuniam sciuisset[p]. Et ideo ratio dictæ exceptiōis cessat[q]. Nec obstat, quod Imola tradit, 12 †unicuique

x gl. l. fi. uerb. in rem. C. de sacr. san. eccl.
y l. quoties. ī pri. de admin. tut. Bald. l. executor. col. iij. C. de execut. rei iud.
z l. antepenul. ff. de neg. ge. Io. Fab. §. j. col. v. Instit. de actio.
a l. iij. §. subtilius. de cond. ob caus.
b l. nam et si fur. ff. eod.
c l. si ita stipulatur. §. Chrysogonus. uers. superest. de uer. oblig.
d Arg. l. filie. l. qui seruus. de solut.
e l. ij. § fi. ff. eod.
f d. l. ea quæ ciuiliter.
g l. in cōtractib. C. de nō num. pecu.
h Bald. d. l. si absent. col. fin.
i d. §. Chrysogonus. ubi Alex.
k Arg. l. quero. in fin. de edil. edict.
l Instit. de liter. oblig.
m §. j. Instit. de excep. l. cū ultra. C. de non num. pec.
n Arg. gl. d. l. in contractib. uerbo, penitus.
o l. cuius. de pignor. actio.
p Arg. l. cùm de indeb. de probat.
q Dixi d. §. appellata.

magis propriam confessionem, quàm alienā nocere[a]: quia hoc in casu & domini ipsius cōfessio adfuit, & actoris serui attestatio[b], quam tametsi aliàs infirmam, potuit ipse dominus approbare[c].

a ¶Cōdictionē.) Recipit tamen hæc materia aliquam distinctionem, quæ quatuor casibus tractari solet. Primus est, quum nomine meo numero, itemq; stipulor. Et si stipulatio inutilis est, suprà ostendimus, actionem ex numeratione solū dari[d].

Aristo scribit, acquiri tibi condictionē[a]. Iulianus quoque de hoc interrogatus libro decimo scribit, ueram esse Aristonis sententiam: nec dubitari, quin si meam pecuniam tuo nomine uoluntate tua dedero, tibi acquiratur obligatio: cùm quotidie credituri mutuam pecuniam, ab alio poscamus, ut nostro nomine creditor numeret futuro debitori nostro.

Si uerò utilis sit, ex sola stipulatione agendū
13 uidetur, †siue incontinenti numeratio, stipulatioq; concepta sit: quo casu receptū est, unicum contractum, non autem duos, ut Accursius sensit, esse[e], siue stipulatio præcessit, secutaq; est ex interuallo numeratio. Videtur enim stipulationis adimplendæ causa subsecuta esse, ne nō numeratæ pecuniæ exceptio illi obstaret[f]. Quod tamen intelligendū, nisi partes expresse egerint, ex utroq; actu oriri actionem[g]. Idem si tacitè, ut quia post numerationem ex interuallo secuta sit stipulatio.
14 †Nec uera est Bartoli sententia, hoc casu iure ueteri nouationem fieri existimātis: quia, ut rectè omnes recentiores tradūt, cùm sequens stipulatio idem quod prima obligatio continebat, nulla fiebat nouatio[h], sed ex utraque agi poterat, dum tamen diuersa esset actio[i], ut hoc casu: quippe altera re ex numeratione, altera uerbis ex stipulatu contracta erat. Sed finge in prioribus casibus, quibus sola ex stipulatu actio oritur, aliquis in libello petijt centum, quia mutuò numerauit, probauitq; stipulationem, an obtinere poterit? Et uidetetur non posse, quia nō ex numeratio-
15 ne actio oritur, sed ex stipulatu: & qui †unam causam in libello adducit, & de alia probat, reijciendus est[k]: quod & in testibus Speculator sensit, dum testes super articulo numerationis iuratos fidem nō facere respectu confessionis censuit, tanquā articuli fines ea excedat[l]: uideturq; hæc sententia propter Bartoli autoritatē ferè receptior. Ego tamen ceu inhumanā aspernor, quia hodie actionis nomen in libello exprimere non opus est, sublatæq; sunt huiusmodi iudiciorū ambages[m]. Et quamuis qui ex una causa agit, ex alia obtinere nequeat: tamen hîc diuersa causa non est. Constat enim stipulationis causam fuisse numerationem[n], probaturq; ipsius stipulationis uerbis ea causa[o]. Vnde qui iurasse se ex causa mutui dicit, & documentum stipulationis exhibet, satis actionem ex stipulatu intendisse uidetur, cuius causa est numeratio[p], & ideo obtinere debet, quatenus non numeratæ pecuniæ exceptio stipulationi, ut Iason in

a arg. l. id quod. de reg. iur.
b d. l. quæro. in fine.
c c. cùm causam. in fin. extra de testib.
d l. 3. §. quoniam.
e l. si ita fuero stipul. §. j. l. cùm enim. de noua.
f l. qui pecuniā. §. eo. l. cùm ultra. C. de nō numer. pecu.
g l. semper in stipul. de regulis iuris.
h Bart. l. pen. de præt. stipul.
i l. quibus idem. de uerb. oblig.
k l. habebat. de instit.
l Spec. tit. de testib. §. j. uersic. sed pone.
m l. antepen. de neg. gest.
n d. l. cùm enim.
o Bartol. l. j. §. si quis ita. in fin. de uerb. oblig.
p Arg. not. c. examinata. de iudi. ubi Innoc.

quit, non obest[q]: quod & suprà de confessione diximus, & ita Fulg. Comen. Paul. Cast. existimarunt, quod & Bal. Salic. Imolaq; censuisse uidentur[r]. Quę sententia certis casibus tutior est, quibus & reliqui consentiunt: ut cùm tali in libello ad certū instrumentum actor se retulit, quod & numerationis & stipulationis fidem faceret.
†Interpretamur enim semper, ut relatio sustinendi, non autem infirmandi actus causa fiat[s], ut Raph. Comen. & Alexan. itemq; Decius tradiderunt. Vel cùm nō ex numeratione, sed ex mutuo agi in libello dicitur: potest enim de mutuo ciuili intelligi[t], ut Bartolus ait; †uerbaq; impropriè accipiuntur, ut quoquo modo sustineatur intentio[u]. Idem cùm pars aduersus talem libellum, ceu hac ex causa ineptum, nihil obiecisset[x], ut Fulg. hîc tradidit. Vel quòd pars ipsa numerationē factā fuisse confiteretur[y], quod Socinus censuit. Idem cùm in causa illa iudex procedere sola ex æquitate & ueritate inspecta deberet[z], ut Iason hîc disputat[a]: uel adiecta esset clausula, petens ius & iustitiam omni meliori modo, & cætera; qua de re diffusius hîc per recentiores; Secundus est casus, †cùm nomine meo numero, & alieno stipulor. Et clarum est, ad solam numerationem attendi, cùm stipulatio alteri facta non ualeat[b]. nec quicquam refert incontinenti stipulatum, an ex interuallo sit: quia cùm non ualeat stipulatio, frustra de tempore disputaremus[c]. Sed pone, † confessus sum me ex causa mutui centum à te recepisse, quæ per stipulationem inutilem promisi restituere: an quamuis stipulatio sit nulla, saltem confessio ualeat? Et Bartolus censuit ualere[d]. Cùm enim confessio à promissione diuersa sit, nihil impedit, ut promissione irrita, confessio non perimatur[e]: nec contractu per iuris ciuilis regulas infirmato, rei ueritas ipsa opprimi potest[f]. Si tamen confessio in uim cuiusdam accessionis stipulationi addita esset, rescisso principali, & accessoriū deficeret[g]. Vnde si stipulationi solùm uice causæ accessisset, sensit Bartolus nec ex confessione quidem adiuuari stipulationem posse[h]. Idemq; dicendum, cùm tacita esset confessio, & quæ ex consequentia stipulationis solùm colligeretur[i]. Idemq; generaliter cùm confessionis proxima causa ipse contractus fuisset, ut quia aliàs confessurus debitor non fuisset[k]: tali enim casu detecta contractus inualentia, ceu errore facta confessio reuocari posset[l]. Idemq; cùm eadem infirmitatis ratio in stipulatione, quæ in confessione esset[m]. Vnde & qui† contrahere prohibitus sit, nec confitendo quidem obligabitur[n]: nisi ueritas rece-

16 17 18 19 20

q Barto. l. pecuniæ. C. de solu. l. j. in prin. C. de rei ux. act.
r Alexand. d. §. Chrysogonus.
s l. ait prætor. §. j. de re iud.
t l. ij. in fin. ubi Paul. 3. eod.
u l. si quis inten. ubi Bal. de iudic.
x l. fin. C. de annali except.
y Arg. c. j. de accus. in 6.
z l. Aemylius. de minor.
a Butr. c. ij. de iura. calum.
b d. §. Chrysog.
c l. iiij. §. cōdemnatū. de re iudic. l. iij. de testa. milit.
d d. §. Chrysogonus. Bar. l. si cōfessus. de custo. reor.
e l. si stipuler. §. si. de uerb. obl.
f l. & si is. C. de præd. mino.
g Gl. l. si patronus. §. patronum. si quid in fraud. patron. Bal. l. ex testamento. C. de fideicōmiss.
h Bartol. l. j. §. si quis ita. de uerbor. obl. in fin.
i gl. c. j. de testi. in vj. ubi Gemi. col. fi. uers. nota.
k Alex. l. j. §. si uir. col. ij. de acquir. poss.
l Bart. l. post legatum. de his quib. ut indig.
m l. fin. de constit. pecun.
n l. certū. §. pen. de confess. ubi Paul.

receptionis aliter probetur[a]. Qua in re plurimum arbitrio iudicis deferendum erit[b], qui id curet, ne cum aliena iactura locupletior
21 quis fiat. †Sed pone rursus, de his casibus agi quibus alteri stipulari speciali iure licet[c], an tum quoq; actio ex numeratione orietur? Et Socin. oriri credidit: non enim posse numeratione nomine meo factã uideri stipulationẽ alterius implere[d]: quod falsum est. Quid enim obstat ut rem meam arbitratu meo nõ possim disponere? Vnde ego ex stipulatione solùm agi crediderim, tanquam id actum uideatur[e]: idemq; quod proximo casu esse, nisi cùm stipulatio ex interuallo numerationem secuta est. Videtur enim nouationem hodie non censeri factam, & à priore actione propter nouæ personæ ius nõ esse recessum[f]: & ideo utrique actio competet, quæ solutione alteri facta utrique extingue-
22 tur[g]. Tertius casus est, †cùm alieno nomine numero, stipulorq;: & ex numeratione agi constat, non ex stipulatione, quæ inutilis est[h]. Potest enim, ut hic dicitur, ex numeratione alteri acquiri. Quòd si de his casibus agatur, quibus alteri stipulari possumus, ut cùm filius stipulatur patri, ex sola stipulatione agendum erit[i]: censuitq; Bartolus stipulationem numerationi adiectam, tanquã accessoriũ numerationis hodie ualere: sicut & hypotheca hoc casu alteri quæri potest[k]. Sed hac in re Bartolo omnes ferè reclamant: quia constitutio quæ id ius in hypotheca constituit, aliter de stipulatione sentit, & meritò:
23 quamuis enim †stipulatio naturã contractus imitetur[l], ex sua tamen natura, quod ad ualorem attinet, dijudicatur[m]: & ideo semper principalis censetur[n]: nec quicquam facit numeratio, quia nec pacto super re quæ non durat mea, alteri ius acquiritur[o]. Sed an hoc casu, cùm scriptum est, Titiũ recepisse certam pe-
24 cuniam, quam promittit restituere &c̃. †præsumemus tẽpore stipulationis receptam? Et Bar. censuit uideri eo tempore numeratam, quæ sententia crebrius probatur[p]. Sed cùm uerbum Recepisse, præteriti sit temporis, uidetur talem probationem concludentem nõ esse: unde aduersus eum, qui hoc dicit, coniectura potius capi deberet[q]: quod & Deci. sen-
25 sit. Ego †præsumptiones super uerisimilibus signis fundari scio[r]. Vnde cùm uerisimile nõ sit, alterũ alteri fidem habuisse, nec pecuniã absq; syngrapha datam fuisse[s]: promptius est ut cõmuni sententiæ adhæream, incontinentiq; factam numerationẽ uideri existimem[t].

a Angel. l. j. C. de præsc. xxx. anno.
b Angel. d. §. Chrysogonum.
c l. Cum. soluto matri. 1. q. 7. quoties cordis. Iaf. d. §. alteri.
d l. Papin. exuli. de minor.
e d. l. cùm enim.
f l. fin. C. de nouat. Alex. hic, & l. qui usumfructũ. de uer. obli. & l. pen. de præt. stipul.
g l. ij. de duobus reis. in pri. no. d. §. in psonã.
h d. §. Chrysog.
i d. l. cùm enim.
k Arg. l. ij. C. per quas personas
l l. j. §. sub conditione. ut legat. nom. cau.
m Alexan. l. j. de pactis. Moder. rub. de uer. oblig.
n d. §. Chrysogonum. d. l. si ita stipulatus. de nouat.
o s. §. prox. ubi Bart.
p d. §. Chrysog.
q c. in præsentia. de proba. l. nõ hoc ca. unde legit.
r l. cùm de indebito. de proba.
s arg. l. si solutum. de solut.
t Dd. l. prædia. de acq. poss. et l. post dotem. sol. matr.

§ Deposui[a] apud te decem: postea permisi tibi uti. Nerua & Proculus, etiã anteq̃ moueantur, condicere, quasi mutua tibi, hæc posse aiũt: & est uerum, ut & Marcello uidetur: Animo enim cœpisse possidere: ergo transit ad eum periculum, qui mutuam rogauit, & poterit ei condici.

VLPIAN. LIB. II.
Ad edictum.

LEX X.

QVòd si ab initio cùm deponerem, uti tibi (si uoles) permisero, creditam non esse, antequã mota sit, quoniam debitũ iri non est certum.

Quartus casus est, †cùm alieno nomine nu- 26
mero, stipulor autem meo: & inprimis illud sciendum, non uideri alieno nomine numerasse, qui nomine filij, uel serui, quem in potestate habebat, numerauit[u]. Quod extendit Socinus, etiam si de peculio aduentitio filijfamiliâs ageretur: quia propter usumfructum, quẽ pater in eo habet[x], censetur de re sua egisse: & ideo durãte usufructu censetur dominus[y]. Intelligi ergo hęc quęstio debet, cùm alieno, id est, extranei nomine numero, & stipulor meo. Et Bart. præuslere numerationẽ censuit: qa cũ ex ea actio absenti, ut hîc dicitur, quæsita sit, nõ potest per stipulationem meam extingui[z]. Quæ sententia tunc uera est, cùm ex numeratione absenti donatũ præsumitur, puta ex sanguinis coniunctione[a]. Idem cùm pecunia ipsius absentis fuisset, quod tamen in dubio nõ præsumitur[b]. Addit Fulg. & Alex. si stipulatio incontinenti post numerationẽ interposita sit, tum quoq; ex sola stipulatione agendũ: siue quia nudum nomẽ absens accõmodasse solùm uidetur[c], siue quia ex sola numeratione nõ uidetur perfectus actus, cùm statim stipulatio subsecuta sit[d]: unicusq; cõtractus iuris interpretatione uidet̃, non, ut Socin. censuit, duo: quod alibi declaraui[e]. Non enim ante stipulationẽ contractus pro perfecto habitus est[f]. Sed quid in casu cõtrario, cùm primũ nomine meo stipulatus essem, deinde ex interuallo nomine alieno numerassem? Et uidetur solùm ex numeratione agi, tanqnam nouata esset stipulatio[g]. Sed Socinus negat hodie factã uideri nouationem[h]: quæ sententia probabilior est.

u l. dominus seruo. de uer. obl.
x l. cũ oportet. C. de bon. quæ liber.
y Bart. l. frater. col. 6. uers. nũc intro. de cond. indeb.
z l. j. §. ij. de stipul. ser.
a l. fi. §. fi. de donat. l. uxori. §. fi. de leg. iij.
b Bart. l. ij. C. pro soc.
c l. multum. C. si quis alt.
d l. ex morte. §. fin. C. de pact. conuen.
e l. in bonæ fidei. C. de pact.
f l. perfectũ. C. de donat.
g l. si mandato. §. fin. mand.
h Bar. l. j. col. 2. ff. de nouat.

1 *Nonnunquam depositum in causam mutui transire.*
2 *Quoties res penes aliquem est, ut dominium acquirat, alia traditione non est opus.*
3 *Hæc uerba, Si uoles, ueram conditionem significant.*
4 *Satis uti uelle dicitur, qui uoluntatem suam declarat.*
5 *Contractus substantia in debitoris uoluntatem conferri nõ potest.*
6 *Huius conditionis, Si uoles, interpretatio.*
7 *Voluntas à facto distinguitur.*

b ¶§. DEPOSVI.) Refertur hîc casus, quo
†depositum in causam mutui transit: ut si de- 1
positario roganti permissum est uti pecunia. Cùm enim iure depositi rem corporaliter detineret, solo animo causam possessionis mutare potuit, & detentionẽ in ueram possessionem uertere[i]. Traditũ enim est, †quoties res 2
penes aliquẽ est, ut dominiũ acquirat, alia traditione opus nõ esse[k], sed sufficere animum

i §. interdum. Inst. de rer. diu.
k l. & ideo. de cõdict. fur. l. traditionib. C. de pact. ubi dixi.

suum, qui uoluntati domini concordet: aliàs si uoluntas domini non adsit, secus esset[a]: ut quia dominus ipse ignoraret rem ab eo detineri[b]: uel id nõ esset actum, ut dominiũ transiret, sed res simpliciter penes eum relinqueretur[c]: uel sub aliqua conditione promissa esset, quæ retrò nõ traheretur, quod Aretinus hîc ostendit: uel alio modo de eius uoluntate non constaret, quod alibi declaraui[d]. Exceptis igitur hiscasibus, transfertur possessio in eum qui detinet, & consequenter dominium, fitq; ex deposito mutuum, etiam absq; alia apprænsione: quæ tamen conclusio perpetua non est. Subsequitur enim lege proxima casus, quo antequam pecunia loco mota sit, mutuum non est: ut cùm creditor purè non consensit, sed conditionaliter, puta, permitto uti, si uoles, uel si uoluisses[e]. Antè enim non amittit possessionem, quàm ille cœperit uti: quia conditio illa prius est adimplenda, quàm nouari contractus uideatur[f]. Nec
3 dubium est, †ea uerba, si uoles, ueram conditionem significare[g], & licet conditio, quæ tacitè inest actui, nihil operetur[h], tamen hæc non inest simpliciter ipsi actui, sed eum producit, & quodammodo generat. Non enim antequam uelit, possessio quæritur. Aliter ex aliquorum sententia respondet Iason, conditionem hanc, si uolet uti, factum ipsum, id est, usum requirere: qui quidem usus tacitè contractui nõ inest, cùm possit esse mutuum etiam absque usu. Vnde lex meritò requirit, motam esse pecuniam: quæ sententia & nobis placet. Recentiores tamen reb us in diuersam sententiam transierunt. Et quamuis usus nullus interueniat, dummodo protestetur debitor se uelle uti, existimant mutuum confestim esse, nec necessariam pecuniæ submotionem. Et ita Fulgos. Paulus Castrensis, Aretinus, Socinus, Decius atq; Purpuratus
4 censuerunt: †quia satis dicitur uelle uti, qui uoluntatem suam declarat: quod ex huius paragraphi uerbis apparet, dum eum permisi uti, statim mutuum esse dicitur: & qui rogauit ut permitteretur uti, mutuũ rogasse censetur. Nec in eis uerbis ulla secũdum eos uis est, sed in conditione, Si uoles. Vnde indistinctè ultimum, qui ab Accursio refertur, intellectum sequuntur. Cui sententiæ consequens est, idem esse, si conditio ad ius relata sit: puta, permitto ut eam pecuniam, si uolueris, mutuò habeas: confestim enim atque depositarius uoluerit, mutua fiet. quod cum Bartolo hoc casu pleriq; probant: nec ego dubito, quin uerum sit. Alexander tamen & Iason in hoc quoq; dissentiunt: †quia non uidetur contractus substantia in debitoris uoluntatem conferri posse[i]. Sed cùm res tradita hîc esset, omninoq; iste deberet, non tam contractus substantia, quàm electio, ex utro contractu, depositi an mutui credere uelit, collata uidetur[k]. Quæ sententia ea uerior uidetur, quam Bal. sequutus est, nempe ut distinguamus inter uoluntatem expressam & uelatã[l]: caret ratione hæc distinctio, & uerbis ipsis, non rebus legem imponit[m]. Sed cur in lege perpenditur, quòd ab initio conditio hæc apposita sit? Respondeo, non ideo sequitur, si post cõtractum depositi fuerit adiecta, quin idem ius futurũ sit[n]. Sed ideo initij mentio facta est, quia tum potuit esse dubium, an depositarius in futurum eius pecuniæ usu indigeat. Post contractũ enim celebratũ, non nisi imminente necessitate depositarius id peteret: quo casu nõ conditionaliter, sed purè nouari cõtractum, & in causam mutui transferri uellet: quod rectè Picus & Decius censuerunt[o]. Qua tamen in re alij aliter. †Sed dubiũ 6
est, quemadmodum hanc cõditionem, si uoles, interpretabimur. Et Accursius ad effectum ipsum referri existimauit: id est, si uoluntariè usus fueris: nam & alibi, Transcendere uoluerit: pro eo quod est, uoluntariè transcenderit, intelligitur[p]. Quo argumento Bart. cùm lex eum capite puniendum statueret, qui mulierem uoluerit corrumpere, existimauit intelligendum de eo, qui uoluntariè corrupisset, delictumq; cõsummasset. Quod in simili casu ab alijs responsum in lege est, eum qui potionare aliquẽ uoluerit, puniente[q]. Sed Decius hic in cõtrariam sententiam transijt, quia hæc interpretatio ex proprietate uerbi non descendit[r], †cùm uoluntas ab ip- 7
so facto distinguatur[s]. Ego non tam improprium, quàm figuratum loquendi modum esse arbitror, cùm metonymicôs affectũ pro effectu ponimus, cuius quamplurima in iure exempla habemus[t]: & ideo propter atrocitatem pœnæ, quæ huiusmodi municipalibus statutis irrogaretur, satis arbitrarer communi sententiæ adhærendum. Sed & non omittendum quod Raphaël Comensis in hac specie respondit. Testator alimenta uxori legauit, si uoluerit cum filijs habitare: sin minus, fundum: protestata fuerat, nolle se habitare, & tamen usque ad supremum diem habitauerat. Respondit Raph.[u] conditionem, si uoluerit, intelligi, id est, uolũtariè habitauerit: & ideo cùm protestata sit nolle, fundũ deberi cœpisse. qua in re ego dubito[x]. Cohabitando enim uidetur mutasse sententiã, & protestationem remisisse: alioquin cõtraria facto esset protestatio. Sed hoc alibi[y].

1 *Si species uendenda detur, ut eius precium in causam mutui uertatur, mutuum rectè contrahi.*
2 *Nisi ea lege data sit, ut precium ad me referretur.*
3 *In ambiguis ita facienda interpretatio, ut specialia contra communes iuris regulas inducta euitentur.*
4 *Cùm de certa quantitate initio nihil est actum, ante declarationem summæ mutuum non dicitur contrahi.*
5 *An centum petens mutuò, & lancem maioris precij uendendam accipiens, precium quod supra summam petitam erit, habeat ex mutuo.*
6 *Cùm quis lancem accepit, eamq; uendidit, sed pecuniã non recepit, non dicitur contractum mutuum.*
7 *Communis sententia contra Soci. defenditur.*
8 *Fictione legis inductũ, ut qui actionẽ habet, rem habere uideatur.*
9 *Cùm debitor ipse nõ preciũ lancis, sed eam ipsam redemptã restituit, an dici possit contractum esse mutuum.*

Pericu

a l. iij. §. si rem. de acq poss.
b l. ij. in fin. C. de acq. poss. gl. l. quedã. l. si res. ff. de rei uend.
c l. si pro fundo. C. de transact. ubi Ias. 6. not.
d d. l. traditionibus.
e l. j. §. si pecunia apud. depositi.
f l. quoties. de nouatio.
g l. si ita legatũ. §. j. de leg. j.
h l. iij. de leg. j.
i l. in uendentis. C. de contrah. empt.
k l. non utiq. de eo quod certo lo. ar. gl. l. in § personã. §. generaliter. de regul. iur. Nico. Matarel. & Salic. d. l. in uendentis. 7. opp.
l Arg. l. si quis Sempronium. de hered. inst.
m quest. 3. c. mo dno.
n Auth. cassa. in gl. ij. C. de sac. sanct. eccles.
o Arg. Bar. l. quæ Nerua. q. 11. depos.
p l. fin. de rerum diuis.
q Franc. Crem. sing. 49.
r Bal. l. j. q. 8. C. de instit. & sub stit.
s l. promissor. §. cõstituto. de cõstit. pec.
t l. j. in gl. iij. de leg. iij. l. si constiterit. C. fin. reg. uerbo, uoluisse.
u Com. d. l. si ita. §. illi si uolet.
x Old. Alb. Bal. l. si ita expressim. de cond et demonst.
y l. de testatio. de uerb. signif.

10. 15 Periculum lancis traditæ ad debitorem pertinere, cum suis fallentijs.
11 Quoties simpliciter culpæ fit mentio, de qua intelligenda.
12 Appellatione periculi uenire propriè casus fortuitos. (gitur.
13 Qui rem uenalem habet, ad uendendū eam regulariter nō co-
14 Meretrix in prostibulo ad stuprum cogitur.
16 Cùm dubitatur quis, creditór ne an debitor rogauerit, ex rei natura iudicandum est, ut is qui receperit.
17 Vsurarū adiectio, utriusq; partis utilitatis gratia contractū esse suadet.

VLPIA. LIB. XXIII. Ad edictum.

LEX XI.

ROgasti me, ut tibi pecuniam crederem: ego cùm nō haberem, lancem tibi dedi, uel massam auri, ut eam uenderes, & numis utereris. Si uēdideris, puto mutuam pecuniā

1 ROGASTI.) †Cùm tibi mutuam pecuniam, roganti lancem, seu equum, seu quamlibet aliam speciem uendendam dedissem, ut eius preciū in causam mutui uerteret: dubitatū fuit, an rectè is contractus mutui esset. Et uideret non esse: quia hîc nihil de meo fit tuum [a], nec res interuenit, quæ mutui pactionem in contractus nominati uim & effectum transferat [b]: aliud enim tibi dedi, alius generis rem sum accepturus: unde potius agendum ex mandato uideretur, quod Africanus existimauit [c]. Sed tamē hîc aliud responsum extat, tanq; lex fingat preciū speciei mihi restitutum, & rursus in causam mutui tibi retrò numeratū, idq; breui manu, propter singularia creditæ pecuniæ præcepta [d]. Quæ tamen sententia quibusdam casibus non pro-
2 cedit. Primus est, †cùm lancem hanc uendendam dedi, hac lege, ut eius precium ad me referres: nec antè mutua ubi esset, quàm à me num·raretur. Et ita Africani quæstionē manifesta d uinatione intelligunt omnes [e]. Quę sententia adeò in se uera est, ut etiam sit indubitabilis. Distinxerit alius, an actum sit, ut re uendita precio uenditor uteretur, & huic legi sit locus: an uerò nihil de usu precij dictū sit: & in dubio iudicandum, stanm mutuum non esse, sed actum esse, ur prius illud ad do-
3 minum referat: quia semper ea in ambiguis fieri debet interpretatio, qua huiusmodi specialia contra communes regulas inducta euitemus [f]: sicq; Africani quæstionem declaran-
4 dam. Secundos casus est, †cùm de certa quantitate principio actum non est, sed qui lancem dedit, sibi declarandum reseruauit, usque ad quam summam debitori uti liceret: nō uidetur ante declarationem mutuum contrahi, ur Baldus sensit, cùm hoc casu declaratio substantiam ipsam contractus respi-
5 ciat [g]: secus si qualitatem [h]. Sed quid si †cùm centum aureos petisses, lancem tibi uendendam maioris æstimationis dederim, ot precioutereris, erit'ne quod supra summā petitam accepisti, tibi mutuum? Et aliqui esse crediderunt: quia non ad interpellationem mihi centum aureorū factam attendendum oidetur, sed ad concessionis meæ uerba generalia [i]. Verùm ego ex prçfationibos & tractatu, sicut ex præcedente interrogatione, declarari subsequentia magis censeo [k]: ideoq; sola centum, nisi aliud actum constet, mutua fo-
re. Tertius casus est, †cùm qui lancem accepit, eam quidem uendidit, sed pecuniam nō recepit; ante enim receptionem mutuum nō est [l]. Et ita ferè omnes censuerunt. †Solus So- 6
cinus reclamat: cū uenditor actionem habeat, quæ precij loco succedit [m]: alioquin, inquit ille, careret dominus & lance sua, & actione ex mutuo erga uenditorē. Sed nemo hanc Socini sententiam sequutus est, idq; meritò: aget enim dominus præscriptis uerbis [n], oenditoremq; coget. non tam ut sibi actionē aduersus emptorē cedat [o], quod Paulus Castrensis docuir, quàm ut ipse soluat. Imputet enim id sibi uenditor, qui fidem habere de precio uoluit: ergo in id qood interest condemnabitur [p]. Nec quicquam urget, 7
†quòd qui actionem habet, rem habere uideatur: quia hoc fictione legis inductum est. At 8
mutuum iuris gentiom contractus est, qui re ipsa, pondere, numero, uel mensura consistente cōtrahitur, nō iure, id est, actione, aut legis fictione: satisq; & super fictionis hoc in casu est [q], ne aliam etiam cumulemus [r], præsertim cùm nulla nos ęquitas ad hoc adigat, quę sola fictiones sustinet [s]. Dixerit aliquis: Cùm ob mutuom, & sic ex limitata causa oenditori concessa sit facultas, quomodo de precio fidem habere potuit [t]? Respondeo, procurator domini hîc non erat, sed potius proprio nomine agebat: unde ad causæ limitationem non uidetur attendendum. Et hoc est quod lex ait, præscriptis uerbis agi, quasi negocio inter nos gesto [u]. Si enim simplex procurator fuisset, fidem habere de precio non potuisset: unde tanquam non translato dominio, potuisset dominus rem uindicare [x]. Sed quid si propter mandati dubitationem [y], præscriptis uerbis agi dicamus [z]? Quartus casus est, †cùm debitor non precium lancis, sed 9
lancem ipsam fortè redemptā restituit. Aduersus enim Nelli sententiam, censuit Pontanus & Decius iure id licitum, tanquā is propter speciem sit quantitatis debitor: unde restituta ipsa specie, liberari debet [a]. Qua ex ratione consequens esset, ut ex post facto sumeretur hæc interpretatio, tanquam mutuum nō fuisset. Sed hanc opinionem Iason hîc iure improbat. Cùm enim lex nostra mutuum pecuniæ esse scribat, ergo in eodem genere restitutio fieri debet, non in lance: alioquin sequeretur, perempta huiusmodi lance liberari debitorem [b]: quod lex nostra consutat, & nos suprà docuimus [c]. Actum enim nostro in casu fuit motuum, non autem simplex lancis uendendæ mandatum [d], aut nudus cōsensus [e]. Receptaq; ab emptore pecunia, statim ius mutui quęsitum creditori fuit, quod ei auferri non potest [f].

a l.ij.§.appellata.ī.eod.
b Instit. qui.mo. re contra.obl.
c l. qui negocia. uers. bis argumentū. ī.man.
d l.singularia.ī.eod.
e d.uers. bis argumentum.
f l.Centurio.de uulg. gl. l.filiū quem.fam.er.
g l.ita stipula.de uerb.oblig.ubi Bart.in j.opp.
h l.cū pater.§. fin.de legat.ij.
i Arg.l.si uolun tate.C.de resc. uend.Purpur. hic.
k l.Titia.§.idem respondit. de uerb. oblig.§. preterea. Inst.de inutil.sti pul.
l l.rogasti.ī.de præscr.uerb. l.si margarit. pro socio.
m l.qui actionē. de reg.iur.
n d.l.rogasti.
o l. si socer.§. Lucius.sol.matrim.
p d.l.rogasti.
q d.l.singularia
r l.si quis rem.§ j.de pollicit.
s l. postliminiū. in prī.de capt.
t l.à diuo.§.sed si emptor.de re iud.ubi Bart.
u d.l.rogasti.
x l.j.§.j.de exce. rei uend.
y d. l. qui negocia.
z l.j.de æstimat. act.l.j. de præscript.uerb.
a l.fideiussor euictionis. de except.dol.
b l.in naue.in fi. loca.
c l.quod te.ī.e.
d d. l.q negocia.
e l.si fundum per fideicōmissum. de leg.j.
f l. id quod nostrū.de reg.iu.

10 a ¶Quòd si lancem.) †Lancis igitur traditae periculum ad debitorē pertinet: idq́ʒ, quia eius gratia contractus celebratur, ut Bart. & pleriq; omnes senserunt[a]. Qood ex eorū sententia intelligendū est, cùm aliqua culpa, saltem leuissima, ipsius accipientis arguitur: alioquío casum fortuitum nō pręstaret[b]. Nam & cōmodatum gratia accipientis fit, & tamen fortuitū commodatarius nō pręstat[c]. Nec obstat φ lex accipientem teneri dicat, etiā si sine culpa perdiderit: quia de leui, uel lata intelligi, nō de leuissima, debet.
11 †Nam cùm lex culpę meminit, de hac leuissima nō uidetur accipi[d], q̃d & non pauci tradiderūt[e]. Sed hanc ego interpretationē sequi non possum, quia à Iurecōsulti nostri uerbis aliena est. Crediderim igitur, etiamsi casu fortuito lanx perdita sit, & citra ullam accipientis culpam, nihilominus ad eum spectare periculum: quia
12 uerba generalia sunt. & sicut †appellatione periculi propriè casus fortuitus continetur[f]; ita etiam appellatione culpę, uel de leuissima actum intelligitur[g], nisi ex subiecta materia aliud appareat. Nec me mouet argumentum cōmodati, quia lanx nō tanquam species hic tradita fuit, sed tanquam mutui antegressio quaedam[h]: unde perinde iudicamus, ac si mutuo iam perfecto res perisset[i]. Verius igitur est, solùm eo casu periculom ad accipientem nō pertinere, cùm creditor lancem uenalem, ut hîc ex Neruae sententia dicitur, habebat. Tunc enim uidetur nō solius accipientis gratia data lanx ipsa, cùm si eam uendendi causa cuilibet alteri dedisset, ille nō nisi leuem culpam pręstaturus fuisset[k]. Nec mirum est hîc statui differentiam, an res uenalis esset, an id minus: uidemus enim alijs quoque casibus idem factum esse: ut cùm quis rem uenū propositam permutationis causa tradit: aduersus enim minus implentē condicere eam nequit[l]. Sic qui fundum uenalem habuit causa euictionis, nō duplum, sed iusta aestimatione
13 solū petere potest[m]. Addunt aliqui, †eum qui rem uenalem habuerit, ad uendendum cogi posse: quod falsum est[n], nisi specialibus qui-
14 busdam casibus[o]. Addit Decius[p], †meretricē quae formam uenalem habet, si in prostibulo sit, ad stuprum cogi posse[q]. Quam sententiā Purpuratus deridiculo habet, ne ad peccandum quisquam cogatur[r]. Sanè & illud constat, eo conclusioni suprascriptae locū esse, cùm
15 creditor rogatus lancē tradidit. †Nam si è cōuerso creditor ipse ultrò eum qui acciperet,

a l. itē is cui. Instit. quib. mod. re contrah. obliga.
b l. cōtractus. in fin. de reg. iur.
c l. si ut certo. §. nunc uidendū. cōmod.
d l. si cum uenderet, in fi. de pignor. actio. l. si mora. ubi Dd. sol. matr.
e Deci. d. l. contractus. col. 6.
f Rub. ff. de peric. & cōmod. l. si qs nec causam. ff. eod.
g l. si merces. §. qui columnā. cōmod. l. à procuratore. C. mādati.
h Dixi d. l. si qs nec causam.
i Arg. l. & si nō sunt. §. quaeder go. de aur. & arg. leg. Felin. c. cum adeò. columna j. & ij. de rescript.
k l. in iudicio. C. locati.
l l. j. C. de rerū permut.
m l. ij. C. de in li. dan. tut. Gl. l. non enim. rerum amot.
n l. sed & si. §. nā & certū. de inst. Dd. l. j. C. de epis. aud.
o l. j. §. cura. de offi. praet. urb. ubi Bart.
p Deci. l. inuitus nemo. de reg. iuris.
q Arg. Bart. l. j. furti aduersus naut.
r Bar. l. si uxor. de adult.

factam. Quòd si lancem[a], uel massam sine tua culpa perdideris, antequam uenderes: utrū mihi an tibi perierit, quaestiōis est. Mihi uidetur Neruae distinctio uerissima, existimantis multū interesse, uenalē habui hanc lancem, uel massam, necne: ut si uenalem habui, mihi perierit, quemadmodum si alij dedissem uēdendā. Quòd si nō fuit propositū hoc ut uenderē, sed haec causa fuit uendendi, ut tu utereris, tibi eam perijsse, & maximè si sine usuris credidi.

¶Si tibi decem dedero[b], ut nouē debeas, Proculus ait, rectè nō amplius te ipso iure debere, q̃ nouem.

rogauerit, secus esset[s]: nisi tamē certo precio lanx aestimata, illi tradita esset: quia licet aestimatio incerta non faciat, ut accipiens periculum praestet: si tamen certa sit, aliud est, ut frequentius receptum uidetur[t]. Item nisi accipiens culpae saltem leuis nomine, reus esset, tametsi rogatus periculū hoc casu praestaret[u]: cùm enim cōmodū ex hac lance propter mutui spem percipiat, aequum est saltem leuem culpam ab eo praestari[x]: q̃d Salic. & Alex. censuerunt. 16
†Sed quid in dubio iudicandum, cū nescimus uter rogauerit? Et ex natura rei iudicabimus. Vnde cōmodatarius praesumetur prior rogasse, quia cōmodatū eius gratiam respicit[y]. Idemq́ʒ in eo, qui mutuam pecuniam accepit[z], †dum tamen de usuris non 17
conuenerit: uidetur enim earū causa utriusq; utilitatem cootractus respicere[a]. Quod maximè dicendum, cùm is qui motuauit, danisticam exercet, id est, mensam paratam teneret, ut Iudaei faciunt. Et ideo in casu legis nostrae allegandum, itemq́ʒ probaodum esset, rogatum fuisse creditorē, nec lancem uenalem habuisse, alioqui periculo accipientis absque eius culpa non esset[b].

s l. si gratuitam. §. j. de praescri. uerb.
t l. j. in fi. de aestima. actio.
u Bart. l. si ut certo. §. interdū. cōmod.
x l. j. §. si quis seruum. ubi gloss. uerb. culpam. depos.
y Bar. d. §. interdum. Deci. d. l. contractus. iij. notab.
z d. l. qui negocia. uers. his argum.
a §. tua & aliena. Instit. mandati. gl. l. qui Romae. in pri. de uerb. oblig.
b l. si adulteriū. §. idē Pollioni. de adult. l. uerius. de prob.

1 *Mutuum non contrahi, ubi aut consensus aut res deficit.*
2 *Difficilius semel natum tollitur, quàm nō natū impediatur*
1.7 *Si decem data sint, ut nouem debeas, quod reliquum est donatum esse praesumitur.*
4 *In maiori summa minorem contineri.*
5 *Iudex uel arbiter super tota petitione iudicare astringitur*
6 *Similiter & testes super toto negocio ferre testimonium.*
8 *Maior summa non potest deberi quàm fuerit numerata.*
9 *Pactum cohaerentia contractus, cuius naturae aduersatur, non potest uestiri.*
10 *Stipulatione uel iuramento accedente plus potest exigi, q̃ fuerit numeratum, dummodo legitimus usurarum modus non excedatur.*
11 *Cùm de eo quod interest agitur, iudex ex officio se instruere, & aestimationem constituere poterit.*
12 *Si quis ultra id, quod acceperit, se facturū promisit, an ua- (leat.*
13 *Fas est aliquē spe mutui ad cōtractū licitū allicere.*
14 *In foro ciuili contractus in dubio non praesumitur foeneratitius aut illicitus.*

b ¶§. SI TIBI DECEM.) Motuum er- 1
go non contrahitur, si aut consensus, aut res deficiat: utrunq; enim cōiunctim ad eius contractus substantiā pertinet: unde altero sublato, deficit obligatio[c]. Apparet igitur ex sola numeratiooe non oriri mutui actionem[d], nisi & id agatur, in hocq́ʒ consentiant partes, ut oriatur[e]. Quòd si iam orta obligatio proponatur, tunc pacto ipso iure tolli nō posset,
sed elidi tantùm[f], †Difficilius enim quod se- 2
mel

c l. si tibi. in pri. de pact.
d l. cum enim. de nouat.
e l. non omnis. ff. eod.
f l. si unus. §. pactus. de pact.

mel natum est tollitur, quàm ante natiuitatē impeditur[a]. Meritò ergo pacto nudo impediri, ne oriatur actio, potest, Iam orta, ipso iure tolli non potest, nisi pactū sit iustum, id est, ut uulgò uocant, uestitum[b]. Qua ratione & repudiatio ius delatū ipso iure perimit[c], quia adhuc quæsitum non est[d]: unde propter infirmitatem suam facilius extinguitur[e].

Sed & si decem dedero[4], ut undecim debeas, putat Proculus amplius quàm decē,

Sed cùm in casu legis nostræ decem numerata fuerint, sic ut nouem debeantur, quid de illo reliquo constituendum est? Et uideretur, repeti condictione sine causa posse[f]. Non enim credendum est, fuisse donatum: tum quia in dubio donatio nō præsumitur[g], tum quia uerba nō uidentur donationem arguere, Quamuis enim dictū sit, ut nouem debeas, non debet taxatiuè id intelligi, id est, nouem tantum[h].
3 Sed tamen Baldus, Paulus, Alexander, & cæteri fermè omnes censeri donatum potius arbitrantur[i], quibus & ipse assentio: nisi alia cōiectura adesset, ut quia dictum esset, nouem deberi actione mutui: non sequitur, quin alius numus condici sine causa possit[k]. Idem si stipulatio adiecta numerationi sit, & sola nouem promissa: non sequitur, quin ad decimum ex numeratione superstit actio[l]. Qua tamen in re, cùm de statu coniecturali agatur, plurimum uersabitur arbitrium iudicis, qui ad id attendat, quod uerisimiliter actum sit[m]. Nam & cùm summa aliqua affirmatiuè prolata est, non statim dicemus taxatiuam subaudiri,
4 Cùm enim † in maiore summa propriè minor cōtineatur[n], consequens est extra uerborum uim taxatiuam induci, & solùm ex argumento à tacito sensu colligi[o]. quod ad coniecturam magis, quàm ad uerba pertinet[p]. Et ideo tum demum debet hæc interpretatio capi, cùm aliqua cōiectura eam suadet: ut quia is, in cuius sermone ea subaudiē, de toto, non autem de sola parte loqui debuit[q], ut in sen-
5 tentia iudicis uel arbitri, † Debent enim super tota petitiōe iudicare[r], ut in attestationibus[s].
6 Nam † & testes debent super toto negocio testimonium perhibere[t], ut in instrumētis, seu probationibus, quæ inde sumuntur[u]: quod aliàs latius disputaui[x]. Item cùm alia adsit præsumptio, ut in casu nostro. Cur enim nu-
7 merauit quis decem, sic ut nouem debeātur, † nisi ut decimum illud donaret? Ex numeratione enim, & omissa cautione, cùm tamen eam in alia summa nō neglexisset, satis arguitur donantis animus, & munificentia.
8 a ¶ Sed & si decem dedero.) † Maior ergo summa deberi non potest, quàm re ipsa numerata sit[y]. Sed an saltem naturaliter debeatur? Et putauerim deberi, cùm ea obligatio ex solo consensu producatur[z]. Lex enim nostra de eo solùm loquitur, quod debetur ipso iure, id est (ut ego interpretor) iure ciuili[a]: tametsi aliter aliqui hac in re senserint. Sed cur etiam non oritur ciuilis obligatio, seu ualere in uim donationis dicamus, quę hodie pacto nudo conualescit[b]: seu pactum ipsum uestiri, firmariq́ proximitate mutui credamus[c]? Et traditū est, nullo modo ualere, tanquam usurariæ notæ suspicione laboret. Unde donatio uideri nō potest, quæ pro usura soluit[d]: quod Bartolus rectè censuit: suspectusq́ criminis fœnebri hodie hic esset contractus, etiam si partes expresse egissent, donationem esse[e]: † nec pactum id uestiri cohærentia cōtractus 9
potest, cùm eius naturæ aduersetur, & ideo legem contractui nō det[f], ut Iason inquit: idq́ maximè odio usurarū in numerata pecunia recipiendum est[g]. Unde consequens est, ut 10
† si stipulatio interuenerit, ex ea agi iure nostro posse[h], dum licitus usurarū modus non excedatur[i]: quod Doctores cōmuniter senserunt. Nec dubito quin hæc sententia, etiam reclamāte Aretino, uerbalem quandam unitatem cōminiscente, uerior sit[k]. Qua ratione idem dicendum uidetur, si iuramentū accesserit[l]. Existimauerim quoque, si debitor, cui decē mutuata sint, certo loco & die dare promiserit, quod si non faceret, tunc undecim ut creditoris detrimenti resarciendi causa restiturum: cùm ratio usurarum cesset, nec antè incipiat undecimus numus deberi, quàm mora cōmittatur, cogi cum posse, nec legi nostræ locū esse[m]: dum tamen uerisimiliter tanti creditoris intersit[n], ne aliàs uia fraudibus pateat, ut Baldus rectè hic censuit. Videtur enim tanti id quod interesse poterit, æstimatum fuisse[o], & ut Decius ait, quodammodo transactum[p]: quæ uerisimilitudo plurimum arbitrio iudicis perpendetur. Nam & aliàs uidemus, † cùm de eius quod interest probatio- 11
ne agitur, posse iudicem ex officio se instruere, & æstimationē constituere[q]. Et hæc quidē uera, aduersusq́ moratores recepta sunt. Nā si dilatio data, nec mora cōmissa fuerit, quod à principio nomine eius quod interest conuentum est, in fraudem usurarum conuentū creditur, ideoq́ non debetur, nisi quatenus uerè interfuisse probetur[r]: tuncq́ dissentientium sententijs, quas plurimas Purpuratus hic adducit, locus erit[s]. † Sed quid si ultra de- 12
cem numerata non sit actum aliquid creditori dari, sed fieri, an ualebit? Et nō est dubium, quicquid accedit sorti, usuram esse[t]. Sed tamen posset de tali facto agi, quod in criminis suspicionem non incideret, ualeretq́ contractus: ut cùm ex eo nihil magis creditori adesset, sed solùm cautior securiorq́ redderetur[u]. Addit Baldus: Si quis operario mutuet decem, ut sibi fabriles operas præstet, non censeri fœnus cōmittere[x]. † Fas enim est spe mu- 13
tui, aliquem ad contractum licitum allicere[y], cessante scilicet omni dolo[z]. Et ideo si professor scholastico mutuam pecuniā det, ut sibi magis quàm antisophistæ suo operam præbeat, delinquit[a]. Et si ut amplius stipendium

a l. patre furioso. de his q sunt sui.
b l. Stichū. §. naturalis. de sol.
c l. si ita scriptū. §. j. de leg. ij.
d l. j. §. decretalis. de success. edict.
e l. j. C. de pact. ubi not.
f l. j. de cond. sine caus.
g l. cùm de indebito. de proba.
h l. cùm furti. § tut. ij. l. si quidē. C. de transact.
i l. cuius. de reg. iuris.
k l. quoties ex duplo. de reg. iur.
l d. l. cùm enim. Purp. hic.
m d. l. cùm de indebito.
n l. iij. §. si plus. de statul. l. j. §. si stipulādi. de uerb. oblig.
o c. nōnc. de præsumpt.
p l. pe. C. de fur.
q c. j. de arbit. in 6. l. diem. §. si plures. de arb.
r l. j. C. si aduersus rem iud.
s Bar. l. fi. §. qui indiuisam. de leg. ij.
t gl. l. Lucius. de ijs qui not. infam.
u l. Sempronius. de leg. ij.
x d. §. si stipulandi.
y d. l. si tibi. de pact.
z l. cū amplius. § is natura. de reg. iur.
a d. §. pactus ne peteret.

b l. si quis arg. C. de donat.
c l. lecta. ff. eod.
d l. j. de donat.
e l. eos. §. interdicta. C. de usur.
f l. iuris gentiū. §. quinimò. de pact.
g l. quāuis. C. de usur. d. §. interdicta.
h l. cùm ultra. in fi. C. de nō nu. pec.
i l. eos. C. de usu.
k Arg. l. scire. de uerb. oblig.
l l. debitores. de iureiur.
m arg. l. sicut emptio. §. fi. loca.
n l. socium qui. pro socio.
o d. l. fi. de præt. stipul.
p l. de fideicōmisso. C. de transact. Deci. c. cū uenerabilis. co lu. 7. de exce.
q l. si qd ex Pamphilo. de leg. ij
r Paul. Cast. l. Iulianus. §. ex uēdito. de actio. empt.
s Alexan. consil. 220. in 2. Dec. 119.
t c. consuluit. de usur. 14. q. 3. per totum.
u Gl. l. sed & si. §. fi. si qs caut.
x arg. l. prox. de ritu nupt.
y Arg. l. fin. si qs aliq. test.
z Bar. l. cùm uir. de iure dot.
a gl. l. j. de offic. præf. urb. Insti. de suspect. tut. §. j.

consequatur, id faciat, etiam fœnerare dici-
tur[a]: nisi existimet maiori profectui suam, q̃
riualis disciplinam ei fore[b]. Sed hæc quæ ad
conscienriam spectant, Theologis tractanda
14 relinquamus. Illud adnotandum, † in dubio
quod ad forum ciuile attinet, contra
ctum non iudicari
fœneratirium, neque illicitum[c], ut
Baldus hic censuit.
Quod ad conscientiam uerò attinet,
secus ego putarē[d]:
quamuis & iure nostro idem crederē,
in eo qui fœnora
exercere sit solitus.
Verisimile enī est,
in delicto suo eum
persistere[e]. Fit enim regulariter hæc distin-
ctio, excepto mutuo, in quo indistinctè quic
quid sorti accedit, usura est[f]: quod omnes
hic tradidere.

condici non posse.
¶ Si fugitiuus[a] seruus numos tibi crediderit, an cōdicere
numos tibi domin⁹
possit, quæritur. Et
quidē si seruus meus
cui cōcessa est peculij administratio, crediderit tibi, erit mutua. Fugitiuus autē,
uel alius seruus, contra uoluntatem domini credendo, non
facit accipiētis. Quid
ergo? uendicari numi possunt si existāt,
aut si dolo malo desinant possideri, ad exhibēdū agi. Quòd si
sine dolo malo consumpsisti, condicere

1 *Vt ex mutuo à seruo facto domino quæratur condictio, eius uoluntatem interuenisse necesse est.*
2 *Eum qui mutuat administrare.*
3 *Donatio uel dissipatio in concessione generali non uidetur permissa.*
4 *Per fugam seruus liberam administrandi facultatem perdit.*
5 *Generaliter omnis procurator uel œconomus, qui mores in deterius mutauerit, aut nequioris factus est conditionis, suum munus amittit.*
6 *Fallit hoc in procuratore in rem suam, & alijs plerisq; casibus.*
7 *Prælatus aut iudex etiam malis moribus præditus, antè non intelligitur priuatus, quàm ab episcopo aut principe submoueatur.*
8 *Peculium serui ipsius quasi patrimonium dicitur.*
9 *Procurator dignitate auctus, nō censetur proinde reuocatus.*
10,12 *Numi non extantes, & qui mala fide desiti sunt possideri, non aliter ac si possiderentur, an & quando possint uendicari.*
11 *Fictio legis non nisi ex æquitate aut necessitate inducitur.*

1 a ¶ §. SI FVGITIVVS.) † Vt igitur ex mu
tuo à seruo facto condictio domino quæraē,
oportet ipsius domini uoluntate pecuniā da
tam esse, siue expressa, siue tacita: ut quia ser-
uus liberam peculij administrationem habe
ret[g]. Idem si simpliciter peculium ei cum ad-
ministratione concessum esset[h], ut hoc ex re-
2 sponso Alexand. & Deci. sentiunt. † Admi-
nistrat enim & qui mutuat, dummodo nō su
specta personæ: alioquin ea non administra
3 uio, sed † donatio, uel potius dissipatio esset[i],
quæ in concessione generali permissa nō ui-
detur. Quòd si seruo dominus cōcesserit sim
pliciter peculium, nec administrationis men
tionem fecerit, non putarim mutuare eum, si
demq; alterius sequi posse, sed separatim solū
à dominicis rationibus habere[k]. Quòd si ni-
hilo minus mutuauerit, dominiū quidem nō
transferri, licet de peculio dominus oblige-
tur[l]. Quod & dicendum, quādo seruus qui li
beram habuit administrationē, fugitiuus fa-
4 ctus est[m]; † per fugam enim amittit liberam fa
cultatem[n]: unde mutuum consistere non po
test. Sunt tamen qui amitti hanc potestatem
in ijs tantùm censent, quæ aliàs domino dam
nosa fierent, nō si cōmoditas inde oriretur[o]:
quæ sententia legi nostræ non conuenit. Et
hinc adnotant Doctores: Si monachus pro-
curator, uel œconomus monasterij fugiat,
fiatq; apostates, cō
festim tale munus
amittere. Idemq; in
mercatore, qui in
fraudem societatis
solum uertat, uel
ad sacrā ædem, seu
ad ius asyli confu-
5 giat[p]: † quod gene-
raliter in quocunq;
procuratore tradi-
tum est, qui mores
in deterius mutarit
cōditionisq; nequi
oris factus sit[q]. Sed
tamen quibusdam in casibus nō procedit: &
6 in primis in † procuratore in rem suam[r]. Nō
enim idcirco ius suum, propriæq; utilitatis
spem quis amittere debuit[s]. Idem in procura
tore à lege constituto, qui tamen aliàs soluen
do sit[t]. Quod & in patre receptum est, qui nō
perdit in bonis filij administrationē, nisi post
quàm ea sibi interdictū sit[u]. Quod & ad præ-
7 positum † ecclesiæ trahendum est: qui anteq̃
ab episcopo prohibeatur, licitè administrat,
& sibi soluentes debitores liberat[x]. Nam &
iudex tametsi improbis morib. effectus, mu
nere iudicandi fungiē, donec à principe sub-
moueatur[y]. Sanè & illud notandum est, ser-
uum cui peculium cōcessum sit, quamuis fu-
ga liberam (ut suprà diximus) administratio-
nem perdat, non tamen ideo censeri peculiū
amisisse: unde & dominus actione de pecu-
lio adhuc ex eius contractibus conueniri po
test[z]. Quod non uidetur alia ratione indu-
8 ctum, nisi quia † peculium serui ipsius quod-
dam quasi patrimonium est[a], quod non faci-
le ei uidetur ademptum: qua ratione etiā con
tradicentem, inuitumq; dominum obligat[b],
ut Albericus censuit[c]. Sed & quando manda
uit, ut actus necessarius celebretur, sunt qui
putent ex mutatione conditionis non magis
censeri reuocatum mandatū, quàm aliàs ex
morte mandantis fieret[d]. quæ sententia pro-
babilis est. Cùm enim actus omnino expe-
diendus fuerit, non est uerisimile dominum
plurimū curasse, an mandatarius mores mu-
tarit[e]. Illud quoque dubium non est, propter
bonam debitoris fidem, qui nesciens hāc no-
uam procuratoris improbitatē soluerit, per-
inde liberationem contingere, atque si iusto
procuratori solutum esset[f]. Sunt & non pau-
9 ci qui putent, † si melioris conditionis factus
sit procurator, ut quia dignitate auctus, reuo
catum nō censeri mandatū: ueluti cùm quis
emācipatus est[g]: ea enim capitis minutio de-
cus non imminuit, sed auget potius[h], contra
Alexandrum: quia qui sibi aut Sticho dari
stipulatus est, si Stichus manumittatur, reuo
casse

a Doct. c. fin. de usur.
b Summa Ang. uerb. usura. §. quinto.
c l. si ea pacta. C de usur. d. c. fi. de usur.
d Gl. c. j. de furt.
e c. illo not. de pignor. Ananias c. in ciuitate. eo lu. ij. de usur.
f l. qui semisses. §. j. de usur.
g l. quā Tuberonis. § alia. ubi gl. de pecul.
h l. fin. de noua.
i l. contra. §. j. de pact.
k l. v. §. fi. de pecul.
l l. cùm fundus. §. fin. ∫. eod.
m l. si quis seruū. in fi. de pecul.
n l. libera. ∫. de pecul.
o Ias. l. j. §. p seruum. de acqui. poss. ult. nota.
p l. fin. C. de ijs q ad eccles. § sed neque. auth. de mand. in prin.
q l. cùm quis. l. si cum Cornel. de solut.
r l. quæ omnia. §. fi. de procur.
s arg. l. illam. C. de donat.
t l. quòd si fortè. uers. quid ergo. de sol. l. tutores. de administ. tut.
u l. Imperator. ad Treb. l. fin. C. de sen. pass.
x c. qualiter & quando. ij. de accus.
y Bar. c. sicut. de re iud. Feli. c. ius generale. j. distinct.
z d. l. cū fundus. §. j. uers. quod ad peculiares.
a l. peculiū pen. de pecul.
b l. si qs seruum. de pecul.
c l. seruus uetante. ubi Ias. de uerb. oblig.
d Arg. l. fundi. § fi. de acq. poss.
e l. cū seruus. ubi Bart. de uerb. oblig.
f l. si nō sortem. §. qui filio. de con. indeb. l. inter causas. mand.
g l. cū qui. §. qui sibi aut fil. de uerb. oblig.
h l. Stichū. §. usumfr. de solu.

a l. ſi quis ſer. de ſolu. l. ſi is qui. §. Iulianus. de furtis.

caſſe mandatum cenſetur[a]. Sed hic caſus diſſimilis eſt. Licet enim melior ſit effecta ſerui conditio, quod tamen ad dominū attinet, deterior eſt, qui non tam facilè à libero homine quàm à ſeruo ſuo exactus eſt, ut Beſutius, Deciusq́ tradiderunt. Illud quoque ego crediderim, ſi mutatis moribus, talem procuratorē dominus ſciēs, prudensq́ tolerauerit, non admittendam reuocationis exceptionē[b]. Vnde cenſuit Imola, neceſſariam eſſe domino proteſtationem, ne approbare eū cenſeatur[c]. Quæ ſententia quāuis ſcrupulo nō careat, mihi hoc caſu probabilior uidetur.

b l. j. §. magiſtrū. ij. de exercit. l. fin. §. hāc autē. nautæ, caup. ſtab.

c Imol. l. ij. §. uoluntate. ſol. ma.

tibi potero.

POMPONIVS LIB. VI. ex Plautio.

LEX XII.

SI à furioſo, cùm cum compotem mentis eſſe putares, pecuniam quaſi mutuam acceperis, eaq́ in rem tuā uerſa fuerit, condictionem furioſo acquiri, Iulianus ait: Nam ex quibus cauſis ignorātibus nobis acquiruntur, ex eiſdem etiam furioſo acquiri. Itē ſi is, qui ſeruo crediderat, furere cœperit, deinde ſeruus in rem domini uerterit, condici nomine furioſi poſſe. Et ſi alienam pecuniā credendi cauſa quis dederit, deinde furere cœpit, & conſumpta ſit ea pecunia, condictionem furioſo acquiri.

¶Vendicari.) Atqui †etiam ſi non extant, uendicari poterūt: quia cùm mala fide deſiniſint numi poſſideri, perinde uendicatio cōpetet, ac ſi poſſiderentur[d]: quod Fulgoſius, Paulus, Iaſon tradiderunt. Ego Iuriſconſultū actionis ad exhibendum meminiſſe crediderim, quia ea utilior domino futura eſt. Cùm enim reus exhibere dolo ſuo nō poſsit, deferendum erit actori iuramentum in litem[e], & difficultas omnis probationum ſubmouenda, quæ alioquin in rei uēdicatione actori incōmoda eſt[f]. Sanè quia ſimpliciter lex re conſumpta nullum uendicationis uerbum facit[g], non abſurdè diſputauerit aliquis, tametſi dolo res conſumpta ſit, eam actionem non competere, nihilq́ ſubaudiendum cenſebit. Quòd enim qui dolo malo deſijt poſſidere, perinde conueniatur, ac ſi
11 poſſideret, †ex fictione legis eſt[h], quæ nō niſi ex æquitate aut neceſſitate inducitur[i]. At neceſſitas hic nulla eſt, cùm actione ad exhibendum melius domino conſulatur, uel etiā condictione furtiua[k]; nec æquitas, quæ odio furis, ſeu mala fide conſumentis operari debet,
12 non fauore[l]. † Solùm igitur uendicatio competet, cùm poſt litem conteſtatam dolo deſijt reus poſſidere[m]. Intereſt enim actoris nouum iudicium non incipere. Idem ſi ante litis cōteſtationem aliqua ex cauſa eius intereſſet talem potius actionem intendere[n]: alioquin fruſtra experiretur[o], cùm bſcuiore uia idem conſequi poſſet[p]. Quomodo autem in huius reſponſi caſu mutuum domino ex cōſumptione nō concilietur, niſi debitor bona fide conſumpſerit, alibi declarauimus[q].

d l. parē. de reg. iur. l. ſin autē. §. ſed & is. de rei uend.

e Gl. l. in rem. §. tignum. de rei uend.

f Gl. l. cùm res. C. de probat. Bart. l. rē quæ nobis. de acq. poſſeſſ.

g l. ſi filiusfamil. J. eod.

h l. ſi bonæ fidei. de noxal.

i l. poſtliminiū. de capt.

k l. ſed & ſi pater. §. j. ad Maced.

l Iaſon ī l. quod te. iij. not.

m l. quod ſi dolo. de rei uen.

n d. §. ſed & is qui.

o l. q petitorio. de rei uend.

p Arg. l. hæc ſtipulatio. in fin. ut leg. no. cau.

q d. §. appellata. & J l. ſeq.

1 Furioſo mutuanti quæritur condictio, ſiue propria ſiue aliena pecunia fuerit.
2 Numeratio ſubſequente conſumptione, uim tranſlationis dominij & conſenſus habet.
3 Certi condictionem unam eſſe & eandem.
4 Pecuniam ex conſuetudine non niſi utiliter à patribusfam. expenſam conijci.

SI A FVRIOSO.) Mutuat furioſus quandoq; †propriam pecuniam in ipſo furore, 1
quandoque ante furorem, ſed eius pecuniæ cōſumptio tempore furoris fit, & utroque caſu condictio ei quęrit. Idem ſi alienā, cùm ſanus eſſet, mutuauit, quę deinde furente ipſo ſit à debitore conſumpta. Sed qua ratione dicemus competere cōdictionē? Cùm enim nullus ſit furioſi cōſenſus[r], abſq; conſenſu autem non ſit tranſlatio dominij, conſequenter neque mutuū, uideretur[s] nullo modo cōdici poſſe. Sed tamen aliud Iuliano placuit: quia contractus mutui prin-
cipaliter re contrahitur: †hic autem res inter- 2
uenerat, id eſt, numeratio, ſubſecutaq́ fuerat conſumptio, quę uim tranſlationis dominij, conſequenterq́ etiam cōſenſus habet[t]: unde propter bonā fidem debitoris, utilitatēq́ furioſi ſubeſt ęquitas, ut actio illa detur: quæ ſiue ſit ſpecialis, ut Socinus credidit, ſiue generalis, ut cōmuniter traditū eſt, nō multū propter ſublatam formularū ſcrupuloſitatem refert[u], præſertim ſi eam ſententiā ſequamur,
quam ſuprà probaui, †condictionē certi unā, 3
eandemq́ generalem eſſe. Et ex hoc intellectu cēſent Doctores ea uerba, quibus in rem debitoris uerſam pecuniam dicitur, conſum-
ptione ſimplici intelligēda, cùm †pecunia ex 4
cōmuni conſuetudine non ſoleat niſi utiliter à patribusfamil. expendi. Iidem intelligunt, bonā fidem debitoris neceſſariò nō requiri, ut diſpoſitioni legis noſtræ locus ſit: ſed aliter nos ſuprà cenſuimus[x], perpendiq́ id exiſtimamus, ut cōſumptio ipſa bona fide facta ſit: quod tunc præſumimus, cùm in rem debitoris uerſa eſt pecunia. Veriſimile enim tunc eſt, cum pecuniā utilitatis ſuæ cauſa potius expendiſſe, quàm ut rei uendicationem, quę furioſo competiſſet, interuerteret: quod & infrà oſtendemus[y].

r l. qui ad certū. loc. l. in negocijs. de reg. iu.

s l. non omnis. J. eod.

t l. ſi quis p eo. §. ſi numos. de fideiuſſ.

u l. j. C. de formulis.

x d. §. appellata.

y d. l. nō omnis. §. fin. J. eod.

1 Furi quoq; certi condictio naſcitur.
2 Si quis partē conſumpſerit, reliquū autem nondum, an totum condicatur.
3 Verus huius legis intellectus & interpretatio.
4 Si quis alienam pecuniam mutuauerit, domino eandē uendicanti reſtituenda eſt, etiamſi creditor, ut ſibi redderetur, ſtipulatus ſit.
5 Fallit, ſi antequam dominus experiatur, debitor à creditore conuentus ſit.
6 Cōmunis ſententia contra Accurſ. & Bart. defenſa, neminē cogendum, ut pecuniam quam ſciat alienā, conſumat.
7 Exceptio iuris alieni, quę actorem penitus ſubmoueat, ſem

per admittenda.
8 Lecturarum & codicum diuersitas.
9 In quina, & in dena, quid significet.
10 [illegible] prouerbium.
11 Tractatus diuisionis ex bono & aequo, arbitrio item iudicis plurimum depēdet, eiusq; uarij modi traduntur.
12 Diuisio non solùm per numeros, sed etiā per tempora fit.
13 In pecunia communi una pars succedit loco alterius, ideoq; facilius potest diuidi.
14 Tabernā mercatoriam instar uniuersalitā haberi
15 Precium loco mercium succedit.
16 Qui ius personale ad aliquam partē indiuisam habet, facta diuisione, illud in parte diuisa solum praetendit.

VLPIA. LIB. XXVI.
Ad edictum.

LEX XIII.

NAm et si fur numos tibi credēdi animo dedit, accipientis nō facit, sed consumptis eis cōdictio nascitur. Vnde Papinianus lib. VIII. questionū ait: Si alienos numos mutuos tibi dedi, nō antè mihi teneris, q̄ si eos cōsumpseris. Quòd si per partes eos consumpseris, an per partes tibi condicā, quęritur. & ait me condicturum, si admonitus alienos numos fuisse. Ideo per partes condicam, quia nondum totos consumptos cōpererā. ¶ Si seruus communis decem crediderit, puto, siue administratio seruo cōmuni concessa est, siue nō, & consumantur numi, in quinque[a] competere actionē. Nam & si cōmunes numos tibi centum credidero, posse me quinquaginta cōdicere, Papinianus libro VIII questionū scribit, etiā si singula corpora communia[b] fuerint.

1 NAM ET SI fur. † Etiam furi per cōsumptionem cōciliatur mutuum: idq; quia lex generaliter loquit. Verū putauerim, etiā si mala fide consumpta sit pecunia: non enim mala fides accipientis obesse furi mutuanti debet, nisi quatenus à do-
2 mino praeoccuparetur[a]. † Sed finge mutuasse me tibi centū aureos alienos, & te solū quinquaginta cōsumpsisse, quomodo tecū agam? condicam ne centū? Et hic traditur, non posse: quia solis in quinquaginta cōsumptis, cōfirmatum est mutuū. Condicam ne igitur illos quinquaginta? Et uideret nō posse: quia tua interest actionē non diuidi[b], nec partim à me ratione cōsumptae, partim à domino ra-
3 tione extantis pecuniae inquietari. † Sed tamen hic diuersa sententia placuit: quia satis est, si in libello te admoneam, me partem petere, quia eam tantūmodo consumpsisti[c]. Et ita ego legem hāc, Accursij ambiguitatibus reiectis, interpretor: qua de re uidenda sunt, quae alibi ad hanc materiā pertinentia tracta-
4 ui[d]. Sed cōsueuit hic dubitari; † quid si is qui alienam pecuniā mutuauit, eam sibi reddi stipulatus est, an ei debitor restituere, an domino pecuniā suam uendicanti debet? Et nō est dubium, domino potius restituendam esse[e]. Potior enim est ipsius domini causa, qui rem suam petit[f]: uideturq; res euinci ex stipulatoris ipsius culpa, qui dominiū, quod transferre se dixerat, nō transtulerit[g]. Et ideo propter contradictionē dñi, cessat stipulationis causa[h]: nec generis creditor effectus est, sed simplicis possessionis trāslatae, qua euicta extin-
5 guitur obligatio[i]. Et ita omnes ferè sentiunt. Existimauerim tamen, † si anteq̄ dominus experiatur, cōuentus à creditore sit debitor, cōpelli eum posse, ut creditori pecuniā illam sibi numeratam restituat[k], tanq; pecuniae eius possessio absq; causa translata fuerit, indeq; condici possit[l], ut Fulg. Alexanderq; tradiderunt. Fortius censuit Bart. q̄ si quis à domino denūciatum debitori sit, ne stipulatori soluat, nihilominus adhuc teneri[m]: cautione tamē recepta, indemnem se praestitum iri[n]. Quae sententia defendi potest, cùm solùm denūciatum est. Si enim litē iam dominus mouisset, nec sentētia adhuc pro eo, qui numerauit, lata esset, praeferret dominus[o]. † Et hinc 6
apparet, si debitor nolit pecuniā contrectare, quia sciat alienā, minimè cogendum esse ut cōsumat: quae cōmunis est aduersus Accursium & Bartolum sententia: rem enim alienam scienter cōtrectando furtum cōmitteret[p]. Tali ergo casu cōsultius creditori est, condicere possessionem[q], quàm ex mutuo agere; quia ex mutuo agenti obstaret dominij alieni exceptio[r]. Non enim est mutuum, quando dominiū translatum nō est[s].
Et regula iuris est, † Exceptionem iuris alie- 7
ni, quae actorē penitus summoueat, semper admittendam[t]: quod intelligendū, ut hic Bartolus declarat, dum excipiens rem alieni dominij esse ipse probet: alioquin pro numerāte praesumeretur[u]. Sed & si mutuo ipsi accesserit stipulatio, nō obstare agenti hanc dominij exceptionē, Alex. censuit[x]: nisi cùm dominus iam rem ipsam uendicasset. Illud quoq; constat, nec tum dominij quaestionem admittendam, cùm rem ipsam reus nō exhibet. Si enim consumpta sit, confirmatur mutuum[y].

a ¶ In quinq.) Iason hic censet, seruū hūc cōmunem nō extraneo, sed alteri domino decem mutuasse, unde meritò sola quinq; alteri acquiruntur: quae sententia uera est, conue-
niiq; dictioni, quinque. † Sed ueteres codices 8
aliter scriptū habent, nempe, † in quina, quae 9
uox quinq; singulis significat[z]: sicut & dena, decem singulis[a]. quo sensu cōmunis intellectus approbat, ut in primo responso, mutuū extraneo factū interpretemur; in sequenti, alteri domino, quod maluit Decius.

b ¶ Communia fuerint.) Diuisio ergo nō sectione corporū, sed numero fieri debet. † un
de [illegible] prouerbialiter apud Martialē 10
dicuntur fratres, qui in diuisione patrimonij praefracte

a l. Cassius. de solut.
b l. in cōmodato. §. pen. cōmod. ubi Bart.
c l. nō tamen. de probat. Doct. l. pen. in fi. de iurisd. om. iud.
d d. §. appellata
e l. j. §. ij. de stipul. ser.
f l. bona fides. depos.
g l. si opera. de except. doli. l. fine. ubi Bald. de neg. gest.
h l. ij. C. eod.
i l. in naue. in fi. loca.
k Arg. l. j. in fi. uer. etenim nobis. naut. caupo. stab.
l l. indebiti. §. j. de cond. inde.
m Arg. l. pen. C. depos.
n l. is à quo. de rei uend.
o d. l. bona fides. Bart. l. si alienam. sol. mat.
p l. si qs nec causam. §. j. ff. eo.
q d. l. indebiti.
r l. non unde. C. eod.
s Bar d. l. si alienam.
t l. fin. C. de rei uend. Bar. l. ij. de except. rei iud.
u Gl. l. j. ff. de rerum permut. Bart. l. rē quae nobis. de acq. possess.
x l. ij. C. eod.
y l. Cassius. de solut.
z l. cùm duo. de cond. indeb. l. si duos. de eui ctio.
a l. cùm duo. de in diem adiec. l. si quis testamento. de le. j.

præfractè agunt: quod fieri non poſſe, ab ani
cula quadam quæ ficos uenales habebat, edo
cti ſunt Iacobi Butrigarij auditores, cùm ta-
men & iure noſtro id percipere ſatis potuiſ-
11 ſent[a]. Tractatur enim †omnis quęſtio diuiſio
nis, ex bono & æ-
quo, & arbitrio iu-
dicis plurimùm ex
pendit[b], qui quan-
doq; uni totā rem,
alteri æſtimationē
dari iubebit[c]: quan
doque ſortibus ia-
ctis, prout Græco-
rum moris fuit, ad
cōcordiā partes du
cat[d]: unde κληρονόμοι apud eos, hæredes dicun-
tur. quandoq; alternis eos poſsidere iubeat[e],
quod in Oedipi filijs tradiderunt ueteres[f].
Qua ratione cùm inter cuiuſdam caſtri domi
nos unus eſſet, qui decimam tantùm partem
haberet, isq; in electione prætoris alios ſem-
per inquietaret, conſenſuq; aliorum exclude
retur: reſponſum eſt, poſſe conſtitui, ut deci-
mo quoq; anno ſolus eligeret[g], quoniam hoc
ius cōmodam aliam diuiſionem nullam reci-
12 piebat[h]: †ut per tēpora quoq;, nedum per nu-
meros diuiſio fieri poſsit[i]. Illud tamen con-
13 ſtat, †in pecunia prorſus cōmuni, de qua lex
noſtra loquitur, facilius diuiſionem fieri poſ-
ſe: quia in ea una pars ſuccedit loco alterius,
& dominium quod pro parte ſua in ſingula
corpora totius ſummæ ſocius habuit, ad eius
dimidiam contrahitur, ut integra corpora di-
midiæ ſummæ ſuo iure habere uideat: quod
hîc Iurecōſultus oſtendit, quæ ſententia qui-
buſdam caſibus uera eſt, & in primis in uni-
uerſalibus id non eſt dubiū, cùm pecunia nō
ſolùm loco pecunię, ſed etiam ſpecierum ſuc
14 cedat[k]. †Idemq; in ijs, quæ inſtar uniuerſaliū
habent: ut taberna mercatoria[l]. unde uxor
mercatoris, hypotheca dotali aduerſus mer-
ces, quas aliquis à marito emerit, non admit-
15 titur, †cùm precium marito numeratum pro
ponitur: id enim loco mercium ſucceſsit[m].
Hincq; etiam conſequens eſt, idem eſſe, cùm
utraque pecunia ſub eadem uniuerſitate con
tinetur[n]: nam tali caſu etiā de ſpecie ad quan-
16 titatem fieri compenſationem uidemus[o]. Sed
& †qui ius perſonale ad aliquam partem indi
uiſam habet, facta diuiſione, illud ius in par-
te diuiſa ſolùm prætendit[p]: quod nō tantùm
in ſpeciebus, ſed & in pecunia receptū eſt[q].
Idem in iure in rem eſſe, lex noſtra oſtendit,
cùm pecuniam cōmunem hîc fuiſſe dicatur.
Sed hoc propter conſenſum ipſorum domi-
norum cōtrahentium introductum eſt[r]: alio-
quin ceſſante eo conſenſu, ſecus eſſet[s].

a l. ij. quomodo et quand. quarta pars. li. C. x
b l. nō amplius. §. fin. de leg. j.
c §. pen. Inſti. de offic. iud.
d l. fi. in prin. C. cōm. de leg.
e l. Lucio. l. ſeq. de aqua quot. l. in ſtipulationibus. §. operarum. de uerb. oblig.
f arg. Alex. l. ij. §. ex his. de uerbor. oblig.
g Arg. gl. 16. q. iij. c. licet.
h Arg. l. uſufructuarius. in fi. de uſufruct.
i l. & hæc diſtinctio. §. fin. loc. Alex. conſ. 18. in 2. et 25. in 5.
k l. Imperator. § fin. de leg. ij.
l l. cū tabernā. de pignor.
m Bal. l. ubi. col. 5. C. de iur. do.
n l. cùm pater. in prin. de leg. ij.
o l. deducta. §. acceptis. ubi Alexan. ad Treb.
p l. Iulian. §. idē Celſus. de act. empt.
q l. ſi Titius. pro ſocio.
r l. cū in fundo. §. pen. de iure dot.
s l. cōmuni. §. ſi debitor. ſuprà cōmuni diuid. l. ſi quis. §. ſi fundus. eo. tit.

VLPIA. LIB. XXIX. *Ad edictum.*

LEX XIIII.

SI filiusfam. cōtra ſenatuſcōſultum mutuatus, pecuniā ſoluerit: patri nummos uendicāti, nulla exceptio obijcietur. Sed ſi fuerint nūmi à creditore cōſumpti, Marcellus ait ceſſare condictionē: quoniam toties[a] condi-

1 *Sicut mutuum conciliatur conſumptione, ita & liberatio.*
2 *Quod ut procedat, requiritur conſumptionem bona fide factam fuiſſe.*
3 *Expenſa obiter l. ſed & ſi poteſt. §. j. ff. ad Maced.*
4 *Habens ius hypothecæ in re, per eius conſumptionem non liberatur, quo minus ab eo poſſit repeti.*
5 *Conſumptio quandoque ius dominij extinguit, multò ergo magis ius pignoris.*
6 *In particularibus una pecunia loco alterius non ſuccedit, ſicut nec unius generis ſpecies loco alterius eiuſdē generis*
7 *Non magis pollet fictio quàm ueritas.*
8 *Cùm aliquid fauore publico ꝓponitur aut edicitur, an & quando ad idoneos ſaltē & habiles facienda reſtrictio.*
9 *De quo errore lex noſtra in fine accipiēda*
10 *Promiſſio & ſolutio licet realiter æquiparentur, non tamen in S.C. Macedoniano.*

SI FILIVSFA.) †Sicut ergo cōſumptio- 1
ne mutuū confirmat, ita & liberatio: æqui
parantur enim hæc plerunq; argumentis Iu-
reconſultorū[t]. Meritò igitur ſolutionem de-
biti, cui exceptio ſenatuſcōſulti Macedonia-
ni obſtat, à filio factam, nō reuocabit pater, ſi
pecunia cōſumpta ſit. Quod intelligendum,
†ſi creditor bona fide cōſumpſit, ut quia exi- 2
ſtimabat eum qui ſoluit, aduerſus ſenatuſcō-
ſultum non accepiſſe[u], uel alienæ nō eſſe po-
teſtatis. †Alioquin ſi mala fide eſſet, nō impe- 3
diretur repetitio, quod Iulianus ait[x]. Cùm e-
nim nullā cōſumptionis mentionē Iulianus
faciat, condictionemq; patri competere di-
cat, apparet aduerſus eum loqui, qui malæ fi
dei ſit: cùm pecunię dominus condictionem
nō habeat, niſi aduerſus furem, & ſimiles ma
læ fidei poſſeſſores[y]: ut meritò recipienda ſit
communis diſſolutio, à qua temerè recentio-
res diſsident. Et hæc quidem, quod ad domi-
num attinet, ſatis. Sed quid iuris in eo qui nō
ius dominij, ſed hypothecæ prætendat, †an
conſumptione impediatur repetitio? Et non 4
impediri Bartolus cenſuit, hac in ſpecie[z]. De
bitor qui mihi deinde & tibi, omnia bona ſua
obligauerat, tibi in quantitate, uel genere ali
quo ſoluit, tu conſumpſiſti, an potero hypo-
thecaria tecū agere? Et reſpondit, poſſe: non
enim quantitas aut genus extingui poteſt[a].
Ego uereor, ne id uerum non ſit: ſi enim †con 5
ſumptio in caſu legis noſtræ ius dominij ex-
tinguit, cur non & ius pignoris, quod & ip-
ſum in rem eſt[b]? Quantitas enim aut genus,
tanquam certum corpus, quod in bonis debi
toris fuerit, obligatum eſt[c]: unde eo perem-
pto, perimi debet pignus, cùm †in particula- 6
ribus alia pecunia loco alîus non ſuccedat[d]:
ſicut nec una generis ſpecies loco alterius e-
iuſdem generis[e]. Defendi tamen Bartoli ſen
tentia poſſet, quoties ego ex cauſa oneroſa,
tu ex lucratiua creditor eſſes[f]: tunc enim qua
dam ex æquitate, in ſubſidiū loco rei perem-
ptæ, ad precium actio mihi daretur[g]. Idem ſi
dolo malo tuo res ipſa perijſſet[h]. Nam & in
noſtra materia uidemus, rem dolo accipien-
tis conſumptam, pro conſumpta non eſſe[i].

a ¶Quoniam toties.) Cùm lex ex cōſum
ptione pecuniæ interpretetur à principio

t l. non omnis. §. fin. infra eod.
u Gl. §. illud. Inſti. qd' cū eo.
x l. ſed et ſi pater. §. j. ad Maced.
y l. fin. uſufruct. quemad. caue. l. uij. §. fin. ſuprà eod.
z Bart. l. pupillus. de his quæ in fraud. cred.
a l. in ratione. §. incerta. ad le. falcid.
b l. pignoris. de pignor.
c l. planè. §. j. de leg. j.
d Gl. l. ſi minor xxv. annis filio. in prin. de minor.
e l. quidā. de in rem uer. et arg. d. §. ſi fundus.
f Gl. & Bar. l. j. §. de diſtr. pig.
g Gl. l. & ex diuerſ. circa medi. de rei uē.
h arg. l. qui à debitore. quæ in fraud. cred.
i d. l. rogaſti. §. fin.

translatum dominium, non plus hæc interpretatio poterit, quàm si uerè translatum esset.
7 Vnde & solet dici,†non magis pollere fictionem, quàm ueritatem [a]. Hincq; infertur: ponè dixit princeps, Quisquis Titiũ hostem publicũ occiderit, talis oppidi imperio donet; aliquis aliàs incapax, ut mutus, claudus, mancus, occidit [b], nunquid oppidum obtinere poterit? Et nõ uideretur, cùm tales beneficiarij esse non possint.
8 †De idoneis igitur intelligendum [c]. Sed tamen contraria opinio præualuit: quia cùm fauore publico propositum id edictum fuerit, nõ uidetur ad idoneos, habilesq; restringendum [d]. Quæ regula est uera, nisi is iure naturali inhabilis sit [e]: uel lex super eo lata sit, quod in consequentiã tantũ ad publicam utilitatem pertineat [f]. Sed & si lex generalis noui aliquid disponat, satis censetur operari, ut minimè ideo solennia secundum iuris cõmunis regulas inuenta, uideantur abolita [g]: uel ei datum præmium, qui aliàs ex necessitate officij tenebatur [h]. Idem si ipse deliquisset [i]: malefacta enim pœnis, non præmijs digna sunt [k].

a l.filio quẽ pater. de libe. & posthum.
b c.j. an mutus. in feud.
c l.ut gradatim. §.j. de muner.
d l.j.§. nunciatio. de ope.no. nunc.
d l.iij.§.utrum. ad Sylla.
e l.promittẽdo. de iur.dot. l.in prouinciali. in fi. de oper.no. nunc.
f l.alienam. ubi moder. C. de procur.

ctio datur, quoties ex causa numerati sunt, ex qua actio esse potuisset, si dominium ad accipiẽtem transtulisset. In proposito autẽ non esse. Denicq; per errorẽ [a] soluti contra senatus consultũ crediti, magis est cessare repetitionem.

VLPIA. LIB. XXXI. Ad edictum.

LEX XV.

Singularia quædã præcepta sunt cir

9 a ¶ Denique per errorem.) † Accursius, quem cæteri sequuntur, de errore iuris intelligit: quæ interpretatio textum restringit, indubitatam quæstionem reddit, & quod pluris facio, præcedenti argumento nõ satis conuenit. Iureconsultus enim de eo qui bona fide, id est, ignorans factum cõsumpsit, loquitur: non de eo, qui iuris ignorantia se tueri uellet. Verior est ergo Pylei interpretatio, ut generaliter intelligamus, etiam de facti errore. Nec obstat quòd filius tali errore promit-
10 tens, exceptione tueri se posit [l]: quia in promissione id uerum est, nõ in solutione: †quæ licet regulariter æquiparentur [m], in huius senatusconsulti materia secus est, cuius uerba obligationẽ naturalem non impediũt [n], quæ retentioni quidem sufficit [o], petitioni nõ sufficit. Cùm enim hoc casu filiumfamil. ciuiliter & naturaliter obligatũ mero iure habeat, solaq; exceptione excludi posit, ei exceptioni facta solutione, amplius locus non est.

g l.j. l.generali. C. de sacr. san. eccles.
h Bar. d. §.utrũ.
i Sali. l.ij. col.4 C. de noxal.
k l.si ab hostibus. in pri. ubi Alexan. sol.matr.
l l.fi. ad Maced.
m l.fi. C. ad l.falcid.
n Bart. l.cũ lex. in fin. de solut.
o l.qui exceptionem. de cond. indeb.

1.2.3 *Primus huius l. casus, eiusq; dubitandi & decidendi rationes.*
4.5 *Si debitor non soluit, sed simpliciter promisit se soluturum, non est mutuum.*
6 *In mutuo ciuili rei interuentus non est necessarius, sed promissio sufficit.*
7 *Idem in contractu dotis.*
8 *Secundus huius legis casus.*
9 *Conciliatio l. qui negocia. ff. mand. cum lege presenti.*
10 *Vt fictio breuis manus locum habeat, oportet speciem ipsam in promptu esse.*
11 *Fictio uerisimilia imitatur, nec ad impossibilia extenditur.*
12 *Presentia rei ob contrahentiũ consensum uim traditionis habet.*
13 *In casu huius l. secũdo, an prior mãdati actio ipso iure perimatur.*
14 *Quomodo constet pecuniam solutioni fuisse paratam.*
15 *Pecunia lata significatione omnia continet, in quibus mutuum consistit.*
16 *Cõmunis opinio approbata, ut hæc lex specialia cõtractus mutui, qualicunq; in re id celebratum sit, recenseat.*
17 *Mutui cõtractus nõ existimatur fauorabilis.*
18 *Facilius in mutuo fraus presumitur, quàm in ceteris contractibus.*
19 *Specialia mutui in hac lege recẽsita, quomodo accipienda.*
20 *Regulare est, ut in quouis contractu alieno nomine gesto, si ratihabitio nõ sequatur, ipsi cõtrahenti actio queratur.*
21 *Solutio illa, Speciale est, non temerè accipienda.*
22 *Ex qua causa signata pecunia sit.*
23 *Multa specialia in pecunia introducta recensentur. & nu. 24.25.26.29.30.32.33.*
27 *Res que seruari non possunt, uendere tutor tenetur.*
28 *Regula, tutorem non posse in proprio cõtractu autorari, quando fallat.*
31 *Emptor in id obligatur, ut precium accipientis faciat.*
34 *Quod ex uno cõtractu debetur, in aliam debiti speciem conuerti potest.*
35 *In quauis materia nõ facilè mutatio præsumenda, sed alius actus cum alio concordandus.*
36 *Aliquot illationes ex prædicta thesi.*
37 *Stipulationes conuentionales quare dictæ.*
38 *Ad prædictam regulam limitationes subijciuntur. & 39.*
40 *Debitum ex una causa si mandatur alteri solui, in aliud debitum per solutionem transfunditur, priorq; obligatio (tollitur.*
41 *Et in quam contractum speciem transfundatur.*
42 *Cùm in mutuum transfunditur, ipso iure actio directa iubenti acquiritur.*
43 *Per procuratorem sola utilis actio domino queritur.*
44 *Repræensa prior opinio.*
45 *Si is, cui mandaui ut solueret, necdum soluit, an reuocare (possim.*
46 *Si iussi ut debitori solueretur, & ipse Titio promittit, non sum statim liberatus.*
47 *Quibus casibus id non procedat. & num. 48.49.51*
50 *Idem est, uice mea, uel loco mei promittere.*
52 *Aliud pro alio uolente creditore solui potest.*
53 *Sicut res corporales, ita & debitorum nomina in solutum dari possunt.*
54 *Ex simplici scriptura, qua in rationibus suis creditor campsoris nomen approbauit, liberatur primus debitor. Vide etiam de hoc, num. 56.57. & 59.*
55 *Reprobata opinio, quòd ut campsoris promissio quem liberet, opus sit eum prius illi obligatum esse.*
60 *Regula est, quod in duabus personis statutũ est, in una quoque locum habere. & pleræq; regulæ huic similes, ibid.*
61 *Quando hæ regulæ locum habeant.*
62 *Conciliationes Doctorũ huius l. cum l. qui negocia. ff. manda. non ualent.*
63 *Vera conciliatio ab Alciato traditur.*
64 *Regula est, debitum ex causa mandati, in mutuũ sine rei interuentu transferri non posse.*
65 *Fallit, si fictione legis res ipsa interuenire uidetur: & hæc fictio tribus casibus locum habet. num. 66.67*
68 *Ex præsentia rei contrectatio facta uidetur, daturq; furti actio contra falsum creditorem, qui rem coram se allatam, alteri solui iussit.*
69 *Quomodo probandum sit, præsentẽ fuisse pecuniã. & 70.*
71 *Numerandi uerbum ad rem ipsam præsentem refertur.*
72 *Quando id locum non habeat. & num. 73.74*

Falsum

75 *Falſum abſq; dolo non committitur.*
76 *A dolo excuſatur, qui grauis uiri autoritate motus eſt.*
77 *Si pecunia præſens fuit, uel etiã numerata, ſed creditor incontinenti ſecum reportauit, an ſi notarius de numeratione atteſtatus ſit, eius inſtrumentum cenſeatur eſſe falſum.*

SINGVLARIA.) Cùm ut mutuum contrahatur, oporteat de meo fieri tuum, probabiliter dubitatum eſt de duobus
1 hîc caſibus relatis. †Primus, cùm debitorem meum iuſſero tibi dare pecuniã, iſq; dederit.
2 †Et uidetur nõ eſſe mutuũ: quia illa pecunia non mea, ſed debitoris fuit. Adde, quòd nec tanq; mea tradita eſt [a], ſed tanq; debitoris, ut is liberationẽ propter iuſſum cõſequeretur [b]: quod Aret. rectè tradit: alioquin qualitas liberationi repugnaret. Debitor enim creditoris pecuniã ſoluendo, nõ liberatur: quia propriam ſoluere debet [c]. Cùm igitur hæc qualitas mutuo repugnet, nõ uidetur cõtrahi mu-
3 tuum potuiſſe [d]. †Sed tamen aliter receptum eſt, idq; benignè, ut inquit Africanus [e]: uel q̃d idem eſt, propter ſingularia pręcepta mutui, ut hic dicitur, id eſt, ex humanitate quadã ſpeciali aduerſus mutui ipſius cõmunem naturam. Fingit enim lex debitorẽ ipſum mihi numeraſſe, & me deinde tibi mutuum dediſſe, ſicq; ex meo tuum factum eſſe: quod lex breui manu fieri quandoq; dicit [f]: quandoq; celeritate actuum cõiungendorum unum occultari [g]. Occultatur enim meus actus omnis, uidelicet receptio pecuniæ, quam mihi debitor ſoluere tenebatur: & traditio mutuò accipienti à me faciẽda: ſolumq; debitoris mei, itemq; mutuò accipientis factum apparet. Vnde traditio quę à me tibi fieri debuit, neceſſariò tan
4 quam facta fingitur. †Sed quid ſi debitor nõ ſoluit, ſed ſimpliciter promiſit ſe ſoluturum, eritne perfectum mutuum? Et conſtat non eſſe [h]: quia ut mutuum ſit, opus eſt rem quæ pondere, numero, menſurâue cõſiſtat, interueniſſe, non autem ſimplicem promiſsionẽ: quod & Bart. hîc ſentit [i]. Ex cuius ſentẽtia addit Iaſon, ſufficere ſi debitor pecuniam habet
5 ſolutioni paratam [k]. †Sed uidentur mihi Bar. uerba aliter intelligenda, uel ad ſequentẽ tantùm caſum reſtringenda eſſe: & ideo in propoſita quæſtione, antè mutuũ eſſe nõ poſſe, quàm uerè numerata ſit à debitore pecunia. Lex enim, quamuis, inquit, numos meos nõ acceperis: quæ uerba acceptos quidem à debitore, licet non à me, arguunt. Et ita Paulus Caſt. rectè interpretatur. Vnde hoc caſu mihi actio ex mutuo non competeret, ſed generalis condictio, uel ſine cauſa, ut alibi tradit [l].
6 †In mutuo uerò ciuili, id eſt, quod ſtipulatione uallatum ſit, rei ipſius interuentus neceſſarius non eſſet [m], ſed promiſsio, ut Alex. inquit, ſufficeret [n]. †Idemq; in contractu dotis [o]:
7 in eo enim nõ eſt opus, rem de mea tuam fieri, cùm etiam nuda poſſeſsio, & qualiacunq; iura in dotem dari poſsint [p]. †Secundus caſus
8 legis noſtræ eſt, cùm quis mihi ex cauſa, puta mandati, centum debet, & cõueniat ut nomine mutui eam pecuniam habeat, fingitur mihi ſoluta, & rurſus eidem mutuò data. †Ve 9
rùm quia Africani reſponſum huic concluſioni obſtat [q], difficilimam hanc antinomiam ſic diſſoluunt cõmuniter Doctores, ut legem noſtram ita demum procedere ſentiant, cùm pecunia apud debitorẽ ſolutioni parata extaret: probabileq; eſt, eam Vlpiani fuiſſe mentem, quod quibuſdam coniecturis, rationibusq; depræenditur, & in primis ex ſimilitudine præcedentis caſus. Siquidem ſicut in eo pecuniam interueniſſe neceſſariò intelleximus [r], ita & in hoc, ſaltem paratam fuiſſe, eadem ratione eredendũ fuit. †Nam & alibi tra 10
ditum eſt, ut hæc fictio breuis manus, locum ſibi uendicet, oportere ſpeciẽ ipſam in promptu eſſe [s]. †Suadet hoc & fictionis natura, quę 11
uerisimilia imitatur, nec ad impoſsibilia ſoler extendi [t]. Cùm enim fingat mihi redditam, et tibi à me creditam, oportet pręſupponamus, ſolutioni paratam fuiſſe: alioquin quomodo dare potuit, quod non extabat [u]? Confirmatur hoc & ex ipſius Africani ratione, qui in caſu ſuo [x], ideo non eſſe mutuum ait, quia nuda pactione pecunia eredita fieri non poteſt. At cùm res parata ſolutioni eſt, non nuda pactione, ſed re ipſa quoq; contrahitur [y], quòd ſi coràm res ipſa exhibita eſſet, tunc etiam abſque ulla fictione mutuum procederet: †quia 12
præſentia rei propter cõtrahentium conſenſum uim traditiõis habet [z]. †Sed an in noſtro 13
caſu, ipſo iure prior mandati obligatio perimitur? Et Fulg. Alber. Alex. Iaſ. ſola ope exceptionis perimi tradiderũt [a]. Ego uereor, ne ipſo iure perempta ſit: æquiparanť enim hi duo caſus. At in priore dubiũ nõ eſt, debitorem ſolutiõe ei cui mutuare uolui facta, ipſo iure liberatũ eſſe [b]. Diſtinguendum igitur, ut cùm pecunia parata eſt, ipſo iure perimať obligatio [c]; ſi nõ eſt parata, ſecus, quia per pactionem ſolã, & ſic ope exceptionis tollitur [d]. †Sed 14
quomodo conſtabit, paratã pecuniã fuiſſe ſolutioni? Et Bar. ex qualitate perſonæ id præſumendũ exiſtimat [e]. Quid enim ſi quis locuples pecunioſusq; mercator ſit [f]? Addit Paul. Caſt. idem in depoſitario. Nam cùm depoſitam apud ſe pecuniã cõtrectare nõ poſsit, ne delictũ præſumať, cẽſebimus in prõptu eam ſemper illi fuiſſe [g]. Ego quoq; illud crediderim: ſi cõſtet debitorem ſemel eam babuiſſe, iſq; in præſentia ſe habere atteſtatus ſit, eiq; creditor adſenſerit, ſatis id pręſumptioni ſufficere [h]. Fortius aliquis opinabiť, etiã ſi nõ cõſtet ſemel habuiſſe, cùm tamen hoc ipſe affirmet, creditorq; cõſentiat, & de alicuius pręiudicio nõ tracteť, idem eſſe [i]: ſecus ſi id ageret, ut aliquis damnũ ſubiret, uel ſi pars contradiceret: tũc enim oporteret pecuniã re ipſa offerri, & numerari, ne fortè in folle minor adeſſet quantitas [k]: alioqui citra probationẽ nõ cenſeretur pecunia ſolutioni parata: quod & ipſe probo, licet Doctores huiuſmodi adſertioni partium ſtandum non eſſe cenſuerint [l].
a ¶Pecuniam.) †Intelligitur communiter 15

a l. certi. §. ſi nummos. ſ. eod.
b l. & magis. de ſolut.
c l. qui decem. §. Stichũ. de ſol.
d l. ij. in prin. ſ. eod.
e l. qui negocia. mand.
f l. licet. §. j. de iure dot.
g l. iij. in fin. de don. int. uir.
h l. rogaſti. de preſcr. uerb.
i Bar. col. 5. uerſic. quidã ſunt. arg. d. l. qui negocia.
k Alex. col. 7.
l l. ſi me & Titium. ubi Bar. ſ. eod.
m l. ſi ex precio. C. eod.
n Alex. col. 7.
o l. licet. §. j. l. ſi ea nuptura. de iure dot.
p l. uſufructu. l. pen. §. pen. ſolu. matr.

q d. l. qui negocia.
r d. l. rogaſti.
s l. ſi ſponſalib. §. j. de iur. do.
t l. qui ad certũ. loca.
u l. traditio. de acq. rer. do.
x d. l. q negocia.
y d. l. ſi ſpõſalib.
z l. pecuniã. de ſol. l. j. § pen. de acq. poſſ.
a l. ſi res æſtimata. in fin. de iure dot.
b l. ſolutam. de ſolut.
c d. l. iij. §. fi. l. ſi mulier debitori. de iure dot.
d d. l. ſi res.
e Bart. queſt. fi.
f Arg. l. qui. §. ſi melior. de in diem adiect.
g l. meritò. pro ſocio.
h l. ſiue poſſidẽtis. ubi Sali. C. de probat.
i arg. gl. §. aliæ. Inſtit. de act.
k l. cũ ſeruus. de cond. & dem.
l d. l. q negocia.

lata significatione, ut omnia cõtineat, in qui-
bus mutuum cõsistit[a]: hoc enim subiecta ma
teria indicat[b]. Nec bona aliqua ratio adduci
potest, cur magis singularia hæc præcepta in
moneta sint, quàm in cæteris rebus, quæ ap-
pendi, mensurâue alienari solent. Nec satis
uerum est quod Salic. tradidit, frequentius
mutuò dari numos, quàm alias res, solere[c].
Et ut demus uerum esse, nõ ideo infertur, ut
nõ & in alijs idem iuris sit[d]. Et quamuis men
tio numorũ infrà facta sit, nõ debet ab exem-
16 plo præcedens sentẽtia restringi[e]. †Satius igi
tur est cõmuni interpretationi adhærere, ut
lex hæc specialia contractus mutui, qualicun
que in re id celebratũ sit, recenseat: hocq́ non
aliorum cõtractuum respectu, sed suijpsius,
ut suprà declaraui. Enumerat autem Accur-
sius plerosq́ casus, quibus specialiter in mu-
tuo aliud constitutum uidetur, quàm in cæte
ris contractibus. Addiderunt non paucos,
Baldus, Angel. Alex. quos apud eos legen-
17 dos relinquo. †Ego à legislatoribus fauorabi
lem non existimari mutui contractum, & ex
Aristotele didici, & suprà eo argumento o-
18 stendi, quòd stricti iuris is sit cõtractus[f]: †un
de & facilius in eo fraus præsumitur, & delin
quendi occasio: quod & senatusconsulti Ma-
ced. prohibitio arguit[g]. Qua ratione, si iussu
patris, filius mutuum accepit, robur omne
contractus non à filio, sed à patre pendet[h].
Sic & facilius usurarum coniectura in eo,
quàm in cæteris contractibus sumitur[i]. Sic
qui accepit mutuum, præsumitur læsus, &
restitutione in integrum (si talis sit, cui aliàs
id beneficium competat) absque alia proba-
tione tueri se potest[k]. Nec obstant quæ ceu
19 specialia in eo adducunt Doctores; †quia nõ
respectu aliorum cõtractuum specialia sunt,
sed aliquid singulare respectu naturalium ip
sius contractus habent: ut in duobus nostri
textus exemplis. Idemq́ cùm amico mutua-
turi, lancem uendendi causa, loco pecuniæ
damus[l]. Idem cùm & nomine absentis pro-
prios, tanquam ipsius numos, numeramus[m].
Omnibus enim his casibus propriè non fit
de meo tuum, sed benignitate quadam[n], ut
quod actum à partibus est, sustineatur. Nec
rursus obstat, quòd alteri in mutuo actio quę
ri potest: quia suprà ostendimus[o], non spe-
ciale id, sed regulare in ijs esse quæ naturali-
ter acquiruntur[p]. Huc pertinent & specialia
20 hic ab Angelo relata[q]. †Atqui ego regulare
esse aio, ut in quolibet contractu alieno no-
mine gesto, si ratihabitio non sequatur, ipsi
contrahenti actio quæri debeat[r]: quod & De
cius Purpuratusq́ censuerunt. † Et ex his cõ-
21 cludo, non temerè eas resolutiones appro-
bandas esse, quibus facillimo modo antino-
miæ omnes dilui possent, cùm speciale, in-
quiunt Doctores, est, propter singularia cre
ditæ pecuniæ præcepta[s]. Sed nunquid sal-
tem respectu pecuniæ signatæ aliquid specia
liter inductum credemus? Et nõ est dubium
esse, siue de contractu mutui loquamur[t], si-

a l.ij.§.item mu tuum.ff.eod.
b l.si uno.loca.
c Arg.l.domini prædiorũ. C. de agric. lib.x
d Gl.auth.cass. C.de sacr.san. eccles. l.rapto res.C.de rapt. uirg.
e l.j.§.quod uul gò. de ui & ui armata.
f §.actionũ. In stit.de actio.di xi ff in rub.
g l.j. ad Maced.
h l.iij. uers.si igi tur.de minor.
i Gl. l.rogasti. in fin. ff.eod.
k l.j.et ij.C.si ad uers.credi.l.ci uitas.ff.eod.
l d.l.rogasti.
m d.§.si numos.
n d.l.qui nego- cia.
o d.§.si numos.
p l.ea quæ ciuili ter.de acq.rer. dom.
q l.si absentis.C. eod.
r l.fundũ. de a- ctio.empti.gl. d.l.si absentis. Alex.cons.22. in 2.col.1.
s Gl. l.filiũ quẽ. C. fam. ercisc.
t l.quãuis.l.fru menti.C.de u- sur. l.sed Iulia nus. §. mutui. ad Maced.

ue extra eam materiam. †Est enim signata pe 22
cunia, hac ex causa, ut ab ea æstimationem o-
mnia acciperent[u], non ut ipsa uice mutua à
rebus[x]: unde multa specialia in ea introduci
uidentur. †Et in primis, quia potest quælibet 23
res æstimata, loco pecuniæ mutuò dari[y], ut
Iacobus, Salicetus & Purpuratus aduersus
plurimorum sententiam tradiderunt, quos
propter constitutionis uerba, quæ alij uio-
lant, ego sequor. Nam & idem uidemus in
uenditione, in qua res loco precij dare po-
test[z]. Facilius ergo res aliqua loco pecuniæ,
quàm alius rei subrogatur: quod Socinus
hic tradidit. †Rursus, cõmistione facilius pe- 24
cunia, quàm aliæ res consumuntur[a]. Et ego
aliter suprà censui[b], existimauiq́, si decem
tibi modios tritici debeam, & ex tritico alie-
no soluero, tuq́ bona fide acceperis, & acer-
uo tui tritici immiscueris, dominium tibi, si
discerni à tuo tritico nõ potest, acquiri. quod
propter titulum bonamq́ recipientis fidem
specialiter inductum censeo, cùm sola discer
nendi difficultas aliàs nõ sufficeret, quin pro
modo cõmisto uendicari posset[c]: idq́ Castel-
lio, Fulgosius, Comensis, Pontanus, Iason
probant, licet alij falsis uel friuolis rationi-
bus dissentiant. †Sanè & illud specialiter tra- 25
ditum est, ut prælegatum pecuniæ à cohære-
de retineri iussum, solùm ex sua parte acci-
piatur[d], & tanquam iure hæreditario acce-
ptum, omne in quartam ex Senatusconsulto
Trebelliano debitam imputetur[e]: cùm ta-
men prælegatum speciei pro parte uideatur
à cohærede acceptum, & ideo ea pars tanquã
non iure hereditario habita non imputetur[f].
Cuius differentiæ est ratio, quia pecuniam
potuit hæres ex ea parte tantùm conficere,
quæ iure hæreditario ad se peruenit. †Addit 26
Accursius, in eo quoque specialiter pecunię
indulgeri, ut tutor pecuniam à pupillo mu-
tuam accipere, seq́ debitorem scribere, sed &
si sibi debeatur, exigere ab eo possit[g]: cùm in
alijs rebus nõ possit[h], ne in facto proprio au
torari uideatur[i]. Cuius rei illa est ratio, †quia 27
res quæ seruari non possunt, uendere tutor
tenetur[k]: & pecuniam tam inde corrasam,
quàm aliam quamlibet pupillarem fœnera-
tò dare[l]. Vnde latiorem in ea potestatem ha-
bet, ut quod erga alios (omnino enim eam a-
lienare debet) potest, in seipsum quoq́ pos-
sit. Nec quicquã pupilli interest, cùm in red-
ditione rationum pecuniæ omnino fiat con-
demnatio[m]. Sicq́ defendi Accursij hæc sen-
tentia potest, quã Bartolus & cæteri frequen
tius damnant. †Quod igitur regulariter tradi 28
tum est, nõ posse tutorem in proprio contra-
ctu autorari[n]: non procedit, quoties pecu-
niam sibi exigeret uel mutuò acciperet[o]. Rur
sus non procedit, cùm palàm bona fide eme-
ret[p]. Idem cùm iam à patre emisset, solumq́
de executione facti, id est, traditione agere-
tur[q]. † Addit Iason, si testator legat domum 29
cum omnibus in ea cõtentis, nullo omnino
excepto, pecuniam nõ comprændi[r]. Quam
sententiam

u l.j. de contra hen.empt.
x l.si ita fideius sorem.de fide- iuss.
y l.si pro mutua C.eod.
z l.precij causa. C. de resciud. uend.
a l.si alieni. de sol.l.v. in pri. de rei uend.
b §.appellata.
c §. quòd si fru- mentũ.in fi. In stit. de re. diui. l.cùm Stichus & Pamph. de solut.
d l.cùm pater.in prin.de leg.ij.
e l. deducta. §. numis.ad Tre bellia.
f l.in quartam. ad l.falci.
g l.quoties.§.si- cut. §.seq. de admin.tut.
h l.si in empt.in fi.de cõtra. empt.
i l.j.& v. de au tor.tut.
k l.lex quæ.i fi. C.de admi.tu.
l l.j.i.fin. C. de admin.tut.
m l.si tutor.ff.tut. ij. l. quicquid. C.arbit.tut.
n d.l.j.& v. & l.j.§.fuit quæ- situm.ad Tre- bellia.
o d.l.quoties.
p l.pupillus. §. fi na.de aut.tut. l. cùm ipse. C. de cõtrah. empt.
q l.fistulas.§.f. de contrahen. emp.fi.l.tutor rerum. de ad- min.tut.
r l.si mihi Mo- nia.in fi. de le- ga.iij.

sententiam ego ueram arbitror, etiam si mo-
bilia omnia legasset. Non enim numi conti-
nent, nisi qui loco thesauri, id est, in subitos
casus repositi sunt [a]. Idemq; traditū est, cùm
quis aurum & argentū suum legat: nō enim
generalib. hisce ap-
pellationibus denu
merata pecunia ui-
detur testator intel-
lexisse [b], nisi aliud
30 ex consuetudine præsumeretur. †Sunt & qui
tradant, in pecunia specialiter id obseruari,
ut cui ea cōmunis sit, diuisionē numero, non
corporū sectione obtineat [c]: qua de re suprà à
nobis disputatum. Idemq; in cæteris generi-
31 bus conclusum est [d]. †Illud quoq; memini me
existimare, emptorem in id obligari, ut pre-
cium accipientis faciat, cùm in alijs rebus sa-
tis sit usucapiendi conditionē transferri [e]: idq;
32 specialiter in pecunia inductum esse [f]. †Sicut
& in mutuo pecuniæ posse in alia forma debi
tum restitui, si citra creditoris incōmodū id
fiat [g]; cùm secus in aliarum rerum sit mutuo [h].
33 †Huc pertinet, quòd hoc habet pecunia, ut e-
ius æstimatio semper certa sit [i]: unde in ea ni-
hil est, quod intrinsecus interesse posit [k].

creditam. Nam si tibi [a] debitorem meum iussero dare pecuniam, obli-

a ¶Nam si tibi.) †Hinc adnotant Docto-
34 res, quod ex uno contractu debetur, posse in
aliam debiti speciem conuerti; quod Bart. cæ
teriq; interpretes tribus diuersis diffusisq;
quæstionibus explicant. Ego præfandū hîc
35 censeo, †in qualibet materia non facilè muta-
tionem præsumendam [l], maximè quæ prio-
ra uel corrigat, uel extinguat [m]: sed alium actū
cum alio concordari, quoad eius fieri potest,
debere [n]: & ideo ex utroq; potius agi posse,
dummodo simul non pugnent [o]. †Vnde si di-
36 uortio facto, maritus uxoris negocia gesse-
rit, dos non solùm propria actione, sed etiam
negociorum gestorum seruari poterit [p]. Sic
procurator generalis, cui mandatū sit ut fœ-
neret, & certas usuras domino præstet, sibiq;
quod superlucratus fuerit, habeat, & ex mu-
tuo, & ex mandato generali tenebitur [q]: nihil
enim obstat, quin in altero particulariter, in
altero uniuersaliter agatur. Idem si una actio
declarationem rei, alia substantiam respiciat.
Vnde actor pro quo iudicatum est, uel pri-
ma actione, uel ex iudicato rectè agere pote-
rit [r]: quod & in iuramento receptū est [s]. quod
multò magis in constitutæ pecuniæ actione
dicendum, quæ ad id datur, quod iam debitū
fuit [t]. Idem in stipulatione cum alio cōtractu.
37 †Ideo enim conuentionales dicuntur stipula
tiones, quia cuilibet cōtractui accedunt [u]. Et
nisi animo nouandi interpositas expresse cō-
stet, ex utroq; actu actio dabitur [x]: quod maxi
mè hodie post Iustiniani legem recipiendum
est, quæ nouationē nullam in dubio fieri con
stituit [y]. Vnde & si stipulatio ipsa præcedat,
contractusq; aliquis certus deinde sequatur,
non tamen mutuò se tollunt [z], nisi expresse,
uel delegationis iure, id actum sit [a]. Huc per-
tinet, quòd si quis duo uel plura instrumenta

a l. si chorus. §. j de leg. iij. Dec. consil. 382.
b l. cùm aurū. l. Quintus. §. j. de au. & ar. le.
c l. nam & si sit. §. fi. ī. eod.
d l. cùm Stichus & Pamph. de solut.
e l. ex empto. de actio. emp.
f Dixi l. ij. in prin. ī. eod.
g l. Paulus respō dit. de solut.
h d. l. ij. §. j. l. cū quid. ī. eod.
i l. ideo. de eo qđ cer. loc.
k l. uij. ꝟ. tit. ij.
l l. eum qui. de probat.
m l. precipimus. C. de appell.
n l. fi. C. de eden do.
o l. huiusmodi. § qui seruum. de lega. j. l. si hæres testa. de actio. empt.
p l. diuortio. de neg. gest.
q l. si remuneran di. §. apud Iulia. mand.
r l. nepoti. de fi- de instru. gl. l. duobus. de ex- cept. rei iud.
s l. si duo patro- ni. §. Marcell. de iureiuran.
t l. itē illa. in fi. de constit. pec.
u l. v. §. j. de uer bor. oblig.
x l. duo. ꝟ. pro so cio. l. si stipula tus. de usur.
y l. fin. C. de no- uatio.
z d. l. item illa. §. fin.
a l. si mandato meo. in fi. man dati.

diuersis temporib. eadem de re facta habeat,
ex utroq; rem habere dicitur [b], dum tamen o-
mnia ex se ualeant [c]. Nihil enim obstat, quin
iterari actus possint [d]. Vnde & sacerdotij col
latio iterari potest; defenderéq; se electus, utra
exceptione uelit [e].
Sic & restitutio na-
taliū, qua pater er-
ga naturales officio
sus est [f]: sicut & ex-
cōmunicatio [g]. Et hæc quidem ex regula pro
38 cedunt. †Cæterū quandoq; aliud dicendum:
ut cùm nouatio, uel delegatio, uel contractus
reformatio facta proponitur [h]. Idem generali
ter, quoties appareret id actum à partibus es-
se, ut non uterq;, sed alter tantummodo con-
tractus ualeat. Quid enim si cōtractus sequēs
iure cuiusdam solutionis prçcedentem extin
guat [i]: quid si actus ille, ad implementum al-
terius pertineat [k]: uidet enim actionis respe-
ctu, ad eum solummodo attendendum esse,
qui expletus est, quia principaliter id partes
egerunt [l]: qua de re alibi disputandum est [m].
39 †Ad hanc exceptionē etiam spectat legis no-
stræ species, in qua expresse actum erat, ut
quod ex alio contractu debebatur, ex mutuo
deberi inciperet. Qua in quæstione, quia ne-
cessarius est rei interuentus, intelligunt Do-
ctores solutioni paratam fuisse pecuniā: idq;
actum ut uideatur ex causa primi debiti solu-
ta, & deinde in mutuum transfusa. Vnde su-
prà conclusi, solam promissionem non suffi-
cere, si id actum non sit, ut soluta uideatur.
40 †Generalis ergo hoc in articulo sit hæc con-
clusio: Debitum ex una causa, si mandatur al
teri solui, in aliud debitum per solutionem
transfunditur, priorq; obligatio extinguitur:
unde tali casu solutione fit nouatio, cùm a-
liàs propria nouationis natura sit, ut absque
41 solutione fiat [n]. †Transfunditur autē in quan
cunque contractus speciem: quandoque in
contractum dotis [o], si hoc actum sit: quando-
que donationis [p], aliquādo mandati [q], aliquan
do mutui, si res parata, actumq; id sit, ut mu-
tuum fingi propter breuem manum posit.
42 †Verùm & cùm in mutuum transfunditur,
ipso iure actio directa iubenti acquiritur [r].
Secus in alijs cōtractibus, quia qui soluit, iu-
43 bentis procurator uidetur [s]. †At per procura-
44 torem, sola utilis actio domino quærit [t]. †Sed
tamē hac in re melius est Saliceti, Decijq; sen
tentiam sequi, nullam differentiā in hoc con
stituentium: quia æqualiter hisce in casibus
lex fingit, à creditore ipso breui manu nume
ratam pecuniam [u]. Propter igitur hanc legis
fictionem, directam actionem acquiri magis
45 crediderim [x]. †Sed quid si is cui mandaui, ut
solueret Titio, nondum soluerit: Et si res est
integra, clarum est, posse meipsum manda-
tum reuocare [y]: nisi contemplatione ipsius
debitoris, hoc à me illi mandatum fuerit [z].
Item nisi ille cui soluendum iussu meo erat,
iam ratum habuerit [a]: quia in libro rationum
suarum, mei loco, ipsius debitoris nomen te-

b l. si quis ante. de acq. poss.
c l. qui bis. de uerb. oblig.
d Glos. l. licet. §. ea. de procur.
e c. post electio- nem. de cōcess. præb. ubi Abb.
f Paul. cōs. 227. Decius hic.
g Gl. c. ita quo- rundā. de Iud.
h l. j. de nouat. l. iuris gentiū. §. adeò. de pact.
i l. in numeratio nibus. de solu.
k l. quoties. solu to matr.
l l. cùm eum. de nouat.
m l. contra. ad Maced.
n l. j. de nouat.
o d. l. licet. §. j. d. l. nuptura. de iure dot.
p d. l. uj. in fin.
q l. Iulianus. §. j. de uerb. oblig.
r d. l. certi. §. si numos.
s d. l. uj. in fin.
t l. si procurato ri præsentis. de uerb. obli.
u l. ij. d. l. licet. §. j.
x d. §. si numos. ubi dixi.
y l. si cùm Corne lius. de solut. l. hoc iure. §. si qs dederit. de donat.
z l. si cùm fun- dum. de pact.
a l. si ego. de ne- go. gest.

posuerit, ut Iason post ueteres existimauit[a]. Hincq; consequens est, nec tum posse reuocari, cùm res non est integra: ut quia debitor promiserit, illeq; promissioni acquieuerit[b]. Quod tamē in iis nō procedit, quæ aliàs natura sui reuocabilia sunt: ut cùm mandatū gratia legati uel donationis causa mortis factum esset[c]. Idem si iussero solui ei, qui creditor nō esset[d]: uidet̃ enim ille adiectus solutioni, unde si exegisset, actione mandati tenerẽt[e]: meritò in eius præiudiciū reuocari mandatū potest[f].
46 †Sed nunquid cùm iussi, debitori ut soluat, & ipse Titio promittit, confestim sim liberatus? Et non puto[g], quia nō uidetur fuisse eius, qui promissioni acquieuit, mens, ut à pristina obligatione prius uellet recedere, quàm sibi solutum esset[h]: quod duabus rationibus fulciri potest. Prima, quia hodie interuentu nouæ personæ, nō uidetur fieri nouatio, nec ipso iure, nec exceptionis auxilio[i]. Secunda, quia qui promittit quod alius debet, uidetur accessoriè potius obligari, ideo principalem non liberat[k].
47 †Sed tamen perpetua hæc non sunt. Quid enim si solenni delegatione debitorem tibi meum assignauerim? Clarū tunc erit me liberari[l], nouationemq; fieri[m], idq; etiam si expressim nulla nouationis mentio facta sit, ut aduersus Pontani opinionem, receptior est sententia[n]: uideturq; nouatio, etiam si delegatus non sit debitor[o], dummodo per stipulationem uice delegantis promittat, idq; ipsius delegantis iussu, ut Aret. respondit[p], Deciusq; aduersus Iasonem tuetur.
48 †Idem & si nō stipulatione, sed pacto nudo, inter mercatores tamē, fiat promissio. Eadem enim est ratio, quando pacto nudo, inter eos ex consuetudine actio orirer̃, dum tamen id expresse ageretur, ut fieret delegatio[q].
49 †Idem si simpliciter debitor in stipulatione dixerit se soluturum uice mea, tuq; illum acceptaueris: uidetur enim delegationem factam[r]. Illa enim uerba, Vice mea, id uidentur significare[s]. Secus si dictum fuisset, Propter me[t], uel, Nomine meo: quia hæc solùm ad simplex mandatū referūtur[u], sicut si, Loco mei, dictum fuisset, ut Paulus Castrensis ex Marcelli nota censuit[x]. Verùm in hoc pleriq; dissentiunt,
50 †cùm idem sit, Vice mea, uel, Loco mei promittere: nec Marcellus dubitat, quin tali quoq; casu sit delegatio: sed distinguit, an ab initio mulier debitrix fuerit, an id minus.
51 †Cæterum illud quoq; dubium non est, si nomen debitoris tibi in solutum dedero, me liberari[y]:
52 †quia aliud pro alio, uolēte creditore, solui potest[z].
53 Et †sicut res corporales in solutum dari possunt, ita & debitorum nomina[a]: cuius rei exemplum hîc à Bartolo relatū est. Cùm deberem tibi centum, dixi campsori ut tibi solueret, isq; soluturū se tibi promisit: censuit Bar. me liberatū esse[b]: & ideo etiam si deinde campsor foro cesserit, non posse amplius inquietari, quia promissio solutionis loco cedit[c]. Sed Paulus Cast. Iason contrà, quia campsor mandatū nō obseruauit, qui soluere debuit,

a Io. And. rub. de deposit. in Spec.
b l. utrum. in fi. de cōstit. pec. l. fin. in prin. de solut.
c l. cùm quis decedens. §. j. de leg. iij.
d l. si debitorē. de nouat.
e d. l. Iulia. §. j. d. l. si cùm Cornelius.
f Soc. cons. 267 col. fin.
g Arg. d. l. item illa in fin.
h Alex. cons. 10. in 2. & 95. in 3. cum 2. seq.
i d. l. fi. C. de noua. Alex. l. qui usumfruct. de uerb. oblig.
k d. l. item illa in fin. gl. auth. de fideiuss. in fin.
l l. quis. §. interdum. ad Velle.
m l. delegare. de nouat. ubi Bartolus.
n Gl. l. iij. C. de nouat. Ias. hic.
o l. Titium. l. si qs delegauerit. l. seq. de nouat. et d. l. quis.
p Aret. consil. 5.
q arg. d. l. si mandato. §. fin.
r Bal. Paul. l. ij. C. de exce. rei iud. Doct. d. l. qui usumfr.
s d. l. delegare.
t Bal. l. fi. C. ad l. falci.
u Bar. l. fideicōmissa. §. interdum. de leg. iij.
x d. l. quis. §. ij.
y l. Menia. solu. matr. ubi Iac. Bal. Albe.
z l. ij. §. j. ī. eod.
a l. nomina. de hered. uend. l. nomē. C. quę res pig.
b Bal. l. fi. C. de constit. pecun. Curt. consil. 7
c l. pupilli. §. ij. de solut. l. inter. §. j. mand.

nō simpliciter promittere, ut ex Caij responso constat[d]. Verùm hæc ratio nihil me moueret, cùm is, cui debitum solui potest, sola promissione cōtentus esse possit, dum tamen nomine suo is recipiat[e]. Si enim alieno, aliud esset: quo casu Caij responsum procedit. Cur enim non potuit creditor promissionē hanc solutionis loco accipere[f]? Vnde & suprà conclusimus,
54 †ex simplici scriptura, qua in rationibus suis creditor ipsius campsoris nomen approbauit, liberari primū debitorem[g], quia loco solutionis hæc acceptio cedit.
55 †Rursus obijciunt aliqui, quòd ut campsoris promissio me liberet, opus sit eum prius mihi obligatum esse[h]. Sed hanc ego sententiam suprà nō probaui, quia nulla lege adiuuatur. Nec ratio ulla differētiæ probabiliter subest, cur magis liberer, si iam antea campsor erat mihi obligatus, quàm si in pręsentia uelit se mea uice crediton obligare. Quid enim hoc ad creditorem, ex cuius præsumpta mente oritur liberatio[i]? tametsi Socinus quasdam rationes differentiæ cōmentus sit[k], sed quæ facilè conuelli possint: quippe qui delegationē, esse nominis in solutum dationem credat, cùm omnino hæc plurimū differant. Solùm igitur in hoc aduertendū putauerim, an id actum sit, ut delegatio fiat, ceu nomen in solutū detur: an uerò id actum nō sit: ut prioribus casibus uera sit Bartoli sententia: posteriore, non æquè. Deprænditur autem id ex coniecturis, qualis est quam Bartolus hîc refert, cùm creditor cui solui mandatū est, sola promissione contentus fuit[l]. Nisi enim nomen illud ceu bonum approbasset, quorsum opus fuit, pro mandata solutione promissionē solam accipere[m]?
56 †Sed & si secuta campsoris promissione, creditor instrumentū mihi debitori reddiderit, satis apparet id actū, ut ego liberarer[n]. Quid rursus, si cùm ego ex una causa tenerer, campsor ex alia promisit, nónne apparet, non id actum, ut esset meus fideiussor[o]? Vnde cùm ex duabus causis, idem tibi solui nō debeat[p], uerisimile est actum, ut prior extinguatur: quod Albergotus, Socinus, Iason censuerunt.
57 †Quid item si ex creditoris rationibus deprændi potest id actum, ut ego liberer? ueluti si aduersus paginam, qua debitor constitutus eram, me creditorē eiusdem summæ, ob campsoris nomen is constituerit[q].
58 †Quid si cōuentum à principio proponatur, ut illi argentario nomen darem, nec in aliud quicquam ego me obligauerim: si dedi, nónne liberor, tanquā quod pollicitus sum præstiterim[r]? Videmus enim consuetudine hoc, non Florentię tantùm, ut aliqui attestantur[s], sed ubique inualuisse, quæ optima legum interpres est.
59 †Quod & dicendum, cùm cōuentum proponitur, ut alium subrogem, uel loco mei ponā[t], uel creditor dixerit, se campsorem pro bono nomine habiturum[u]. Quid enim aliud hæc uerba significant, quàm me liberatum esse? His igitur casibus putarem ueram Bartoli opinionem, adeò, ut si campsor

foro

d d. l. si debitorem. de nouat.
e l. cui rectè. de nouat.
f l. pen. §. pen. ubi Bart. solu. matr.
g Ioan. And. d. rub. de depos. moder. hic.
h Gl. d. l. Titium. Alex. d. consil. 10. in 2.
i l. debitorē. C. de pact.
k d. l. qui usumfruct.
l d. l. cui rectè.
m d. §. abesse. l. 3 in fi. de fideius.
n l. Labeo. de pactis. Bal. d. l. ij. Ias. hic.
o d. §. fin. auth. de fideiuss.
p l. bona fides. de reg. iur.
q Bal. l. fin. C. ad l. falcid. Aret. d. consil. 5.
r l. qui libertinus. §. ij. de oper. liber. l. Stichus si hered. de statulib.
s Comen. d. l. delegare.
t l. ij. ad Trebel. d. l. qui libertinis.
u d. §. abesse. d. l. iij. in fin.

ſoro ceſſerit, periculo creditoris conturbaſſe cenſeatur [a]. Niſi ego ſciens breui eum decocturum, fraudationis cauſa tibi eius nomen obtuliſſem [b]. Idem, ſi cùm ſcirem nõ idoneũ eſſe facultatibus, dolo malo obtuli [c]; uel aliàs eum tibi tanquã locupletem, aſsiduũque laudaui [d]: uel periculo meo, ut accipias conuenit [e], curaturũue tibi promiſi uri ſolueret [f].

garis mihi, quamuis numos meos nõ acceperis. Quod igit̃ [a] in duabus perſonis recipitur, hoc & in eadem perſona recipiendum eſt: ut cùm ex cauſa mandati pecuniam mihi debeas, & conuenerit, ut crediti nomine eam retineas, uideat̃ mihi data pecunia, & à me ad te profecta.

a ¶Quod igitur.)
60 †Colligitur hinc ea regula, ut quod in duab. perſonis ſtatutum eſt, in una quoque locum habeat. Cui nõ abſimilis alia regula: Quod in plurali numero conſtitutũ eſt, ad ſingulare trahendum eſſe [g]. Item alia: Quod de pluribus ſimplicibus traditũ eſt, in uno miſto locum ſibi uindicat [h]. Rurſus alia: Paria ſunt, an lex uno cõtextu aliquid ſtatuat, an ex plurium capitum coniunctione induci poſsit [i]. Huc pertinet & illa: Cùm plura iura in unius perſonam concurrunt, de eo tanquam de pluribus iudicandum [k].
61 †Quas omnes regulas intelligunt Doctores tum procedere, cùm eadem in uno eſt ratio, quæ in pluribus erat [l]. Addo ego idem eſſe, etiam ſi prima facie minor ratio in una perſona quàm in duabus ſubſit [m]: idq́; legis noſtræ argumento. In primo enim exemplo facilius mutuum induci potuit, quia uerè res interuenerat, id eſt, numeratio à debitore facta: hoc poſteriore nulla numeratio fuit,
62 †& tamen idem iuris conſtituitur: tametſi Africanus diſsimiles hos caſus eſſe dixerit [n]. Videtur certè fortiſsima hæc eſſe antinomia, exiſtimauitq́; Fulgoſius diſſenſiſſe ab Vlpiano Africanũ; aliudq́; in eadem ſpecie uni, aliud alteri uiſum eſſe. Sed cùm utrunq; reſpõſum à Iuſtiniano in iure noſtro relatum ſit, credibile eſt id ea cauſa factum, quia diſſolui huiuſmodi pugnantia ſubuli aliqua diuiſione poſſe uiderit [o]. Aliqui ueteres hîc in præſentia fuiſſe pecuniã, apud Africanũ non fuiſſe crediderũt. Iac. Bal. Alber. Ponta. Caſtellio hîc inter præſentes, ibi ſola epiſtola, & inter abſentes conuentũ fuiſſe aiunt. Iaſ. hîc ſtipulatione conuentum, ibi pacto nudo cõminiſcitur. Alij nec pactũ quidem nudum ibi fuiſſe, ſed ſimplicem per epiſtolam pollicitationẽ. Erunt & qui hîc conuentũ uero cõtractu, ibi ſola literarũ obligatione credent. Erũt & qui hic de mutuo uero, id eſt, gratuito, ibi de fœneratitio intelligent. Erunt qui aliter: omnes
63 malè. †Ego ab Africano regulam, ab Vlpia-
64 no exceptionem referri arbitror; †ut ſcilicet id pro regula cõſtituamus, Debitum ex cauſa mandati, in mutuum, niſi res ipſa interueniat, nõ poſſe transferri.
65 †Excipitur, quoties fictione legis res ipſa interuenire uidetur. Ea tribus caſibus locũ habet. Primus, cùm procurator pecuniã à debitoribus exegit, actũq; eſt, eius dominiũ ipſi domino quæri: quo caſu cùm dominiũ mandantis ſit [p], ſolo conſenſu poteſt in cauſam mutui illud transferre [q]. Cùm uerò procurator ſibi, non autem mandanti, dominiũ acquirit, quo caſu Africa. expreſſe loquitur [r], ſecus eſt. Putauerim autem in generali adminiſtratore, in dubio actum cenſeri, ut ſibi potius, q̃ mandanti, pecuniẽ dominiũ quærat̃ [s]: tanq; propter pecuniæ numeratæ naturã ſatis ſit, ſi tantundem domino reſtituat [t]: & ideo mandati actione eius rationẽ reddere compelli, nõ autem ſpecialem eius pecuniæ poſſeſsionẽ tradere [u]: hocq; in caſu Mart. Rainerij, Innoc. Petr. Cyn. quorundamq; aliorum ueterũ ſententiam defendi [x].
66 †Alter caſus eſt, quoties antè, quàm actio mandati plenè quæſita ſit, actum eſt, ut in mutuum transferatur: ueluti ſi à principio mando tibi, ut à debitore meo exigas, & poſtquam exegeris, eam deinde pecuniam in cauſam mutui uertas: & hoc in caſu Vlpianus loquitur, quem ego nequaquã arbitror mutare facti ſpeciem: ſed dum inquit, ex cauſa mandati, intelligo ſupraſcripti, & de quo in pręſentia agitur. Habetq́; hic caſus euidentem rationem: cùm enim à principio mandatum id, hac cum qualitate iunctum ſit, mirum non eſt, ſi in eius executionem facta ſolutio, in cauſam quoque mutui proficiat [y]. Adde quòd tunc nomine domini exegiſſe uidetur, & quæſitam mandati pecuniam in mutuũ uertere: quod & Africanus, ut ſuprà docui, ſatis concedit. Nec huic caſui non conuenit cõtextus, quem ita Vlpianus ordinauit, ut uerbum Cõuenerit, ſubiunctimodi pręteritum perfectum ſignificans, uerbo Debeas poſtponeret: quod licet præſens uideatur, ad futurum tamen refertur, nempe ad id tempus, quod poſt conuentionem præſens deinde erit: quam interpretationem, omnes in clauſula codicillari probant, Si nõ ualeat iure teſtamentum &c̃. uerbum enim Valeat, præſens futurumq; complectitur [z].
67 †Tertius eſt caſus, cùm pecunia ſolutioni parata extat: partéſque conueniant, ut in cauſam mutui ea pecunia retineatur. Propter enim breuis manus fictionem, adhuc mutuum erit, ut communis ſe habet intellectus, qui alijs potius legibus quàm hoc Vlpiani, Africaníque reſponſo probatur [a]: difficiliúſque hæc fictio aſſumetur, quum ab abſentibus per epiſtolam conuentum fuiſſe proponatur: quoniam fictio naturam imitatur [b]. Vnde abſenti traditionem factam, reímque iterum datam non temerè fingitur [c]. Sicq; ſupraſcriptam Iacobi, Baldi, Alberici, Ludouici Pontani, Caſtellionis interpretationem ſuſtineri poſſe arbitror. Intelligunt autem

a d. l. iij. ſi. l. v. § ide Labeo. de inſtit. act.
b l. ſi cũ dotẽ. § ſi mulier. ſol. matri. ubi Dd. l. ſi quaſi. de pign. actio.
c l. promittẽdo. § j. de iur. dot.
d l. iuſ. in fi. de fideiuſſ. tut. Raphael d. l. delegare.
e d. l. ſi mandato. in fin.
f Bal. l. pro debito. C. de bo. autor. iud. poſſid.
g l. ij. § ſed ſi uni. ut bo. rap. Felin. c. omnes leges. j. diſt.
h l. ij. in prin. de uerb. oblig.
i l. Gallus. § ille caſus. de liber. & poſthum.
k l. tutorẽ. de ijs quib. ut indig. l. ſi pater. § j. de adopt.
l l. iij. in prin. de duob. re. Deci. c. ex literis. col. fi. de prob.
m Arg. l. ij. § ex his ubi Soci. de uerb. oblig. & c. fin. de ſimo.
n d. l. qui negocia. mand.
o l. ij. § contrariũ. C. de uete. iur. enucl. l. j. § quibus. j. cõſtit. Cod.
p l. qui mihi donatum. de donatio.
q l. certi. § fin. ſ. eod.
r Verſ. quia tũc numi.
s d. l. qui negocia.
t l. Paulus reſpõdit. de ſolut.
u l. ſi ego. de nego. geſtis. ubi Mart. & Petr.
x Dd. d. l. qui mihi gl. c. ſi tibi abſenti. de preben. in 6. in gl. iij.
y l. rogaſti. § ſi tibi. ſ. eod.
z Bar. l. j. de iur. cod.
a d. l. ſi ſi cõſtit. lib.
b l. qui ad certũ. locati.
c l. qui decem § idẽ reſpõſum. in fin. de ſolut.

Doctores simpliciter fuisse paratam solutio-
ni pecuniam, nõ autem in præsentia allatam:
quia si præsens pecunia fuisset, non ex singu
laribus præceptis, sed cõmuni regula mutuũ
sustineretur. Per præsentiam enim rei, cum
animo possidendi,
uera numeratio fa-
68 cta censeretur[a]. †Vn
de & traditum est,
ex præsentia rei cõ
trectationẽ factam
uideri, & ideo furti
actionem aduersus falsum creditorem com-
petere, qui rem coram se allatam, alteri, for-
tè debitori suo, solui iusserit[b]: cùm secus sit, si
res ipsa repræsentata nõ esset. Non enim cõ-
trectare rem quis uideri potest, nisi res ipsa
præsens fuerit. Quòd si falso credẽs me cen
tum tibi debere, debitori meo mandauero, ut
tibi soluat, isq; fecerit, agam contra te furti,
tametsi pecunia nunquam mihi præsentata
sit[c]: ut aduersus Paul. Castrensem recepta est
Bartoli sententia. Cùm enim iussu meo debi
tor numerauerit, uidetur mihi numeratum
fuisse, & ideo tanquam dominus pecunię fur
ti agam. Hoc enim casu falsus creditor uerè
contrectat: in præcedenti, non ipse creditor,
sed delegatus ab eo contrectat. Quod non sa
tis perpendentes aliqui, temerè Castrensi ad-
69 hærent. †Sed quo modo probabitur, præsen-
tem fuisse pecuniam? Finge, in instrumento
scriptũ est, Titius mutuauit Sempronio de-
cem: an præsens uidebitur fuisse pecunia? &
Bart. censuit his uerbis non probari, & ideo
solùm ciuile mutuum contractum existima-
bitur[d]. Vnde cùm depositum ciuile non repe
riatur, apparet aliud esse, si dictum sit, depo-
suit: quod Socin. respondit[e]. qui idem quoq;
censet, cũ dictũ est, mutuauit re ipsa factoq;
interueniente: his enim uerbis indicatur nõ
de mutuo ciuili, sed naturali agi. Qua tamen
70 in re, sunt qui hîc dissentiãt. †Sed & si scriptũ
sit, Dedit & numerauit Sempronio decem,
tunc omnes fatentur de rei ipsius præsentia
71 scripturam loqui: †quia numerandi uerbum
ad rem ipsam præsentem refertur[f], estq; natu
72 ræ potius, quàm iuris uerbum[g]: †quod & e-
go cum cæteris probo: nisi cùm cõstaret, nul
lam numerationẽ factam tunc fuisse, sed de-
legationem. Vt enim à pœna falsi notariũ ex
cusaremus, alia interpretatio fieri posset[h].
73 †Idem si nihil de delegatione probaretur, sed
de alia simplici conuersione, ut in ultimo te-
xtus nostri casu: excusaretur enim adhuc no
tarius, cùm nullũ debitori damnũ inde oria-
tur[i]. Omnino enim exceptionem non nume
74 ratæ pecuniæ debitor nullã habebat[k]. †Idem
si probaretẽ, pecuniã saltẽ in sacculo adfuisse:
licet enim propriè numerata dici non possit,
tamen quia erat præsens, excusationi notarij
sufficit[l]: potest enim uolentibus partibus sol
ui pecunia in sacculo[m]. Vnde excusatur nota
75 rius à dolo, †absq; quo falsum non patratur[n].
Quapropter & ex consuetudine excusatur,

a d.l. pecuniã. de solut. d.l.j.§. si iusserim.
b l. falsus. §. sed si is. de furt.
c l.iij.§.fi. de donat. inter uir.
d l.ij.§.fi. ĩ. eod.
e Soci. consil. 143. col. j.
f Bar. l. si ex cautione. C. de nõ num. pec.
g Alex. consil. 179. in 2.
h Bar. l. prædia. de acq. possess. Bal. l. si ex precio. C. eod.
i gl. l. damnu. C. de fals.
k l. frustra. l. aduersus. C. de nõ num. pec.
l Bald. d.l. si ex cautione. q. 7. & rub. C. de fi de instru.
m l. cũ seruus. de cond. & dem.
n l. nec exẽ plũ. C. de fals.

ut quia solerent notarij uerbo numerationis
uti, etiam si uerè data non esset pecunia, ut Ia
son ostendit: idem esse subijciens, si id uer-
bum, Iurisconsulti alicuius autoritatem secu
tus, adiecisset, cùm ea lege instrumentũ con-
fecisset, ut extende
re illud arbitrio sa-
pientis posset[o]. †Ex 76
cusatur enim à do-
lo, q grauis uiri au
toritate motus est[p].
Sed quid si scriptũ
sit, quæ habuit in præsentia mei notarij: an si
pecunia solùm fuisset præsens, uerbum Ha-
buisse, rectè positum esset? Et omnes consen
tiunt, potuisse notarium ita scribere[q]: & frau
di ei nihil esse, quòd non uiderit re ipsa à cre-
ditore asportari. Quamuis enim pręsentia pe
cuniæ, sola iuris interpretatione traditionem
inducat[r], tamen uerè possessio acquiritur[s]:
quod Decius hîc tradidit. Quid si pecunia nõ
præsens, sed solutioni parata solùm esset? Et
si facta sit delegatio, uel debiti conuersio, qua
lis in casu legis nostræ est, tradunt Doctores
excusari his quoq; uerbis notarium[t]. Sed rur
sus quæritur: †Quid si pecunia quidem præ- 77
sens fuit, uel etiã numerata, uerùm creditor
incontinenti secum reportauit: an documen
tum notarij falsum cõuincetur, qui de nume
ratione attestatus est? Et constat omniũ sen-
tentia, documentum nõ esse falsum: licet qui
busdam casibus numeratio ipsa tanquam si-
mulata, subuerti posset[u]. Vnde in actibus qui
bus aduersus dispositionem legis, uel in frau
dem tertij aliquid induceretur, documentũ
hoc infirmari posset[x]. Alioquin documento
standum aiũt: uidereturq; is qui restituit, do-
nasse[y]: qua in re ad argumenta & coniectu-
ras recurrẽdum esset. Sed hæc à legis nostræ
materia longius recedũt, & ideo alibi potius
referenda[z].

o Bal. l. captatorias. C. de testament. milit.
p Gl. l. Titio fundus. de con. & demonst.
q d.l. pecuniam.
r l. quod statuliber. in fi. de donat. caus. mor. d.§. si iusserim ubi Aret.
s l. certè. de precar. l. qđ meo. de acq. possess.
t Arg. d. l.iij.§. fin. de donat. caus. mor.
u l. qui sic. de solutionib.
x l. eos. uerb. aliquid detrahere. C. de usur. Bar. l. Titia. in prin. de uerb. obl. l. per diuersas. C. manda. quæst. 7.
y l. si quis duos. de solut.
z l. post contractum. de dona. & l. serui electio. §. j. de legat. j.

PAVL. LIB. XXXII.

Ad eundem.

LEX XVI.

SI socius propriam pecuniam mutuam dedit, omni modo creditam facit: licet cæteri dissenserint.

1 *Socius rem propriam arbitratu suo distrahere potest.*
2 *Quo casu loquatur lex nostra.*
3 *Quæ possit dubitandi esse ratio in hac lege.*
4 *Decidendi causa.*
5 *An huius legis dispositio & in particulari socio possit intelligi.*
6 *Minus iuris habet particularis, quàm uniuersalis socius.*
7 *Regula est, in re communi neminem, nisi pro parte sua, disponere posse.*
8 *Vnus sociorum ex facto alterius non obligatur.*
Ibi. Quando id non procedat.

SI SOCIVS.) †Cùm quisq; dominus de 1
re sua liberè disponere possit, dubium nõ
est, id iuris socio esse, ut rem propriam arbi-
tratu suo distrahat. †Sed ut lex nostra proba- 2
bilis dubitationis aliquid contineat, intelli-
genda uidetur, quãdo ne mutuò pecunia da-
retur, socij cõtradicentis intererat: cuius rei
exemplum cõmuniter in socio omnium bo-
norum adducitur: in tali enim contractu, cõ-
stat dominium rerum præsentium ipso iure
statim cõmunicari: quia alter uidetur consti-
tuere, se pro altero possidere[a]: unde tanquã
possessio tradita sit, transfertur dominium[b].
Capi-

a l.ij. pro socio.
b l. quod meo. de acq. poss. l. traditionibus. C. de pact.

Capitur autem hæc præsumptio, ut aliqui existimāt, speciali fauore societatis: ut alij uerò, quia personæ titulus uniuersalis accedit[a]: rerum uerò deinde quæsitarum, si nomine communi quæsitas appareat, arbitror eadem ratione dominiū statim cēseri cōmunicatū. Quòd si proprio nomine quæsierint, secus est[b]: sed solū actiōe pro socio cogi ad communionem rei ip-
3 sius possunt[c]. †Hoc igitur casu probabilis est legis nostræ dubitatio, cùm hic socius nomine suo quæsitam post communionem pecuniam mutuat. Videbatur nō posse: quia eam communicare tenebatur: et tamen diuersum
4 hic respōsum est. †Actio enim personalis non impedit, quin rei ipsius dominus eam alienet dominiumq; transferat[d]: quod & in uendito
5 re constitutum est[e]. †Ego in socio quoq; particulari dubitari posse crediderim, quoties uerisimiliter sua interesset pecuniam non alienari: ut quia non ipsius sortis societatem, sed usurarum inde percipiendarū cōtraxerint[f]. Interest enim cuiuslibet, sub grauioribus locari, maximeq; idoneis nominibus. Sed tamē supradicta ratione responsum est, non ideo posse à socio impediri, quin res credita sit[g]:
6 †minus enim iuris hîc, quàm uniuersalis habet: unde & agere non potest, ut res societati debita cōmunicetur, sed ut precium tantū[h]. Sed quid iuris, si socius testatò eum cui mutuabatur, admonuerit, ne ab alio socio acciperet: Et hîc uidetur probari, nullius momenti talem esse contradictionē: quod ego fateter, nisi in fraudem ille crederet, soluendòque non esset[i].

7 a ¶Quòd si cōmunem.) †Regula iuris est, in re communi neminem, nisi pro parte sua,
8 disponere posse[k]. †Unde unus sociorū ex facto alterius nō obligatur[l]: idq; nisi quatenus posse fieri expresse actum est. Quapropter si societas contracta sit mutuandæ pecuniæ causa, poterit unus socius etiam pro aliorū parte eredere[m], dum tamen nomine societatis faciat[n]. Idem si tacitè actum sit, ut quia plures campsores in solidum exerceant[o]. In contractu quoq; locationis aliud receptū est: potest enim certæ partis indiuisæ dominus totū locare, si utiliter gesserit[p]. Cùm enim huiusmodi negocium pro parte expediri nō posit, utilitatis causa id admissum uidetur[q]. Specialiter quoq; in fisco constitutū est, ut rem communem solus uendere posit[r]. Sed & socius qui rem communem negligit, si admonitus pro parte sua nō reficiat, alius reficere potest, imò post legitimum tempus totum acquirit[s].

a l. si adopt. au-ro. de preca.
b l. si quis societatem. pro socio.
c Ancha. consil. 288. materia de qua. Alex. cons. 49. in f.
d l. fin. in fi. de contrah. emp.
e l. quoties. C. de rei uēdica.
f l. cum duobus. §. si in coeūda. pro socio. Bal. l. ij. quest. 2. C. pro socio.
g d. l. fi. §. fi.
h l. si unus. §. j. pro socio. Ias. hic.
i l. ait pretor. §. si quis particeps. quę in frau. credit.
k l. nemo. pro socio.
l l. iure societatis. eo. tit.
m d. l. nemo. ubi Bar. Bal. l. j. C qui testa. face.
n Bal. d. l. iure.
o l. cū te in Gallia. ubi Petr. Cy. Iac. C. eo.
p Argu. l. heredes. §. si unus. fam. ercis.
q Bar. l. & hec. §. fundū. loc.
r l. ij. C. de cōm. rer. alie.
s l. iiij. C. de ædi. priua. d. l. cum duobus. §. idē respondit.

1 Filiumfam. absq; consensu patris non potest esse in iudicio.
2 Facti species præsentis responsi.
3 Actionem in factum, & officium iudicis, eadē esse remedia: idq; exemplis etiam ostenditur, num. 4.
5 Quibus casibus filiofam. proprio nomine actio cōpetat. et 6. 7.
8 Si deposita sit pecunia non in sacculo, sed numerata, non directa sed utili filiusfam. experitur actione.
9 Filiusfam. proprio nomine agens, non tenetur cauere, patrē ratum habiturum: secus si patris nomine ageret.
10 Viaticum quid.
11 Viaticari uerbum Plautinum.
12 Scholastici donec in gymnasio sunt, censentur in uia esse.
13 Studiorum causa alicubi agētes, munera ex lege municipij subire num teneantur. & num. 15.
14 Ubi quis perpetuā sedē constituit, ibi subire munera debet.
16 Iudicium extraordinarium quod dicatur.
17 Quod remedium competat, si uiaticū mutuò à filiofam. datum sit consumptum.

Quòd si cōmunē[a] numerauerit, non aliàs creditā efficit, nisi cæteri quoq; cōsentiāt: quia suæ partis tantum alienationē habuit.

VLPIANUS LIB. I. disputationum.

LEX XVII.

CVm filiusfami-

CVM FILIUSFAM.) †Cum uulgò proditum esset, non posse filiumfam. in iudicio absq; consensu patris esse[t], idq; etiam si cognitio summariè & de plano expediatur[u]:
2 †dubitatum fuit, quid iuris, si filiusfam. qui ex necessaria uel probabili aliqua causa à patre aberat, agere necessum habet. Et respōdetur, ei extra ordinem succurrendum esse, idq; officio Iudicis, ut sensit hîc Accursius[x]: uel utili actione, ut Ulpianus[y]: uel actione in factū, quam filijsfam. cōpetere alibi tradit[z].
3 †Ego aliàs eadem esse hæc remedia, officiumq; Iudicis quādoq; actionem in factum appellari, disputando ostendi[a].
4 †Unde executio sententiæ nunc officio Iudicis, nūc actione in factū fieri dicitur[b]: quandoq; & utili actione[c]. Sic reuocatio in seruitutem ob causam ingratitudinis à liberto commissæ, nunc extraordinario remedio, id est, officio iudicis inducitur[d], nunc actione in factum[e]. Sic de restitutione quoq; in integrum loquuntur Iureconsulti[f]. Idemq; cùm ex uarijs figuris causarū æquum est actionem dari[g], nam & exercitores ex magistrorum contractu extra ordinē iuuari constat, id est, ut Accur. cēsuit, utili actione[h]. Sic & ex interdictis utilem actionem dari, alibi in factum agi dicitur[i]. Quoties enim ex æquitate in aliquo facto prouidendū est, omissusq; à lege casus supplendus, utilis actio cōpetit[k]: quæ & in factum, itemq; extraordinarium remediū dici potest[l]: non quòd specialiter acceptæ hę actiones, quandoq; simul non differant, cùm uarijs modis actio in factum, sicut & actio utilis accipiatur[m]: sed quòd id officium iudicis non tam ex iure, quàm ex bono & ęquo proueniens, hisce actionibus expediri dicatur, hocq; casu pro ijsdem accipiantur: licet hactenus nostri Doctores aliter senserint.
5 †Hoc igitur ex responso adnotandus est casus, quo actio filiofamiliàs proprio nomine competit: is est, quoties suggerente æquitate in factum intendere ei licet[n]: quo de casu Ulpiani responsum intelligendum ego censeo[o], cuius de ratione sensuq; adhuc sub iudice lis est.
6 †Alius est casus, cùm filio iniuria est facta[p]: siue enim ex lege Cornelia iniuriarū

t l. fin. §. j. C. de bonis quæ lib.
u l. iij. §. sed utrū. de minor. uerbo, inuito patre. Bal. l. nequicquā. §. de plano. in fi. de offi. procons.
x l. pecuniæ. §. persecutionis. de uerb. sign.
y l. si longius. §. j. de iud.
z l. si libertus. de in ius uoc. l. in factum. de act. & obl.
a Parad. lib. 1. cap. 10.
b l. intra. de re iudi. ubi Bart.
c l. fi. de re iudi.
d l. j. C. de liber. & eo. lib.
e l. iij. eo. tit.
f l. in causæ. 2. de mino.
g l. sancimus. C. de sacrosanct. eccl.
h l. j. §. est autē. in fi. de exerc.
i §. fi. de interd. Instit.
k l. pen. si quadru. paupe. fe. l. curatoris. C. de neg. gest.
l l. ij. C. de insti. & substi.
m d. §. fin. Bar. l. j. colum. 2. de actio. & obli.
n Arg. l. j. ubi gl. C. q. admit.
o d. l. in factum. de actio.
p l. filiusfamil. uers. sed filia. de procura.

agat[a], siue querelā inofficiosi testamenti proponat[b], suo nomine admittitur. Cuius rei illa ratio adducitur, quia sibi principaliter, nō autē patri facta est iniuria. Idemq́; est in actione, quod ui aut clàm[c], cùm ex capite uiolentiæ facta sibi est iniuria, ut Dynus & Rayn. interpretantur[d], quos & nos sequimur[e].

7 †Alius est casus in actione depositi & commodati[f]. In his enim contractibus de solius detentionis restitutione agitur, quæ meri facti est, cuius etiam seruus capax est[g]: exigiturq́; in eis exuberantior bona fides, nec exceptioni dominij locus est. Vnde meritò cōcessum est[h], ut quod filiusfamiliâs deposuit, uel commodauit, repetere posśit[i], ut Raphaël Com. censuit, cui & ego adsentior. Nec me mouet Iasonis argumentum, quasi idem in contractu locationis statuēdum hac ratione fuerit. Respondeo, ob locationem dari pensionem, quæ propter fructus præstatur: at fructus, portio rei sunt[k], & ad dominum, uel bonæ fidei possessorē, seu qui ab eis causam habeat,

8 pertinent[l]. †Vnde consequens est, ut si deposita sit pecunia, nō in sacculo, sed numerata, quia dominium in accipientem transit[m], non posśit filiusfamiliâs directa actione depositi agere: sed necessariò tūc utili, propter patris absentiam experiatur[n]. Hoc enim casu non detētione, & sic de mero facto agitur: parūq́; hic cōtractus à mutuo, de quo in lege nostra,

9 distat. †Sed nunquid his casibus filiusfamil. agens, cauere tenebitur, patrem suum ratum habiturū[p]? Et cùm nomine proprio agat, constat non teneri[o]. Secus si patris nomine ageret[p], uel debitor soli filio soluens, propter cōmunionē rei non liberaretur[q]. Idem si rei petitæ ususfructus ad patrem pertineret[r].

10 a ¶ Viaticum.) †Viaticū, id est, pecuniam quæ iter facienti necessaria est, quaq́; quis se

11 toleret, dum absens est. †Vnde uiaticari Plauto, uiaticū consumere dicitur. Argumentan

12 tur tamē hinc Doctores, †scholasticos donec in gymnasio sunt, censeri in uia esse. †Vnde si lege municipali cautū sit, ut qui habitatum in ciuitatem uenerit, munera cum quibus ciuibus uoluerint subeant: non continebitur is, qui studiorum causa in urbem uenerit[s]. Quam sententiam & ip se sequor. Cùm enim de muneribus subeundis agatur, non uidetur quicquā respectu simplicis habitationis inductum, sed solùm ratione contracti domi

14 cilij. †Vbi enim quis perpetuam sedem constituit, ibi subire munera debet[t]. At qui studiorum causa alibi agit, ad tempus agere censetur[u]: meritò de tali non sensisse lex uidetur.

15 †Quòd si simpliciter in lege scriptum sit, qui ad habitandum in ciuitatem uenerint, fruantur tali beneficio: putauerim etiam scholasticum contineri, dum tamen aliquo tempore habitauerit, Qui enim obiter manserūt, non

a l. lege Cornelia. §. in lege. de iniur.
b l. filius. de inoffi.
c d. l. filiusfam.
d l. denuq;. §. j. qđ ui aut clàm.
e Argu. l. j. C. si per uim uel alio modo.
f l. Iulianus. ff. de pos. d. l. filiusfam.
g l. stipulatio ista habere. §. hec quoq;. de uer. oblig.
h l. j. §. si predo. depo. l. ita cōmoda.
i l. bona fides. de pos.
k l. cùm filius. §. dominus. de lega. ij.
l l. si seruus. §. locaui. de fur.
m l. in naue. loc.
n d. l. si longius. §. j.
o d. §. in lege Cornelia.
p l. filiusfam. qui satisda. cog.
q l. si cùm dotē. §. si patri. sol. matrim.
r Bal. l. j. col. 2. C. de bon. mat.
s l. Scię. §. Pamphile. de fundo instr. l. quę sitū. de leg. iij.
t l. ij. C. de inco. lib. 10.
u l. nihil. de capti. l. ij. C. de uerb. signif.

[Text:] liâs uiaticum[a] suum mutuū dederit, cùm studiorum causa Romæ ageret; responsum est à Scæuola, extraordinario[b] iudicio esse illi subueniendum[c].

dicuntur habitasse[x]: & quia uerbum Venerint, intelligitur, & māserint[y], Moueorq́; proprietate uerbi: quia aliud est habitatio, aliud domicilium. At lex de habitante loquitur: dubiumq́; non est, eum quoq; habitare, qui ad tempus habitat[z]. Moueor & ratione legis, quæ non alia fuit, quàm ut pluriū peregrinorum aduentu, ciuitas locupletaretur. Vnde pro tempore quo locupletatur, debet quoq; beneficia sua eis indulgere[a]. Adde, quòd lex huiusmodi fauorabilis est, & ideo interpretatione adiuuanda[b]. Nec me mouet, quòd in dispositione testatoris, seruus qui studiorum causa abest, abesse non uidetur: quia id non ex ui uerborum, sed ex præsumpta testatoris mente inducitur. At lex municipalis secundum uerborum uim, rationemq́; suam accipienda est[c].

16 b ¶ Extraordinario.) †Certo apud ueteres ordine, quibusdamq́; formulis, tam publica iudicia, quàm priuata tractabantur: quę deinde in usu esse desierunt[d], unde cœperunt iudicia omnia extra ordinē reddi[e]. Sed magis specialiter extraordinariū iudicium dicitur, quod officio iudicis implorato constituitur[f], quoties ex ęquitate alicui succurrendum est, quia remedium ordinarium desit[g]. Qua ratione censuit Bart. si statuto regulariter sit permissa inquisitio, quamuis tale remedium iure nostro extraordinarium sit, tamen incipere ordinariū fieri[h]. Quod & in indictionibus cæterisq́; similibus dicendum est[i].

17 c ¶ Subueniendum.) †Sed quid si pecunia non sit consumpta? Et Fulg. Alex. Ias. utilem rei uendicationem dari censuerunt, tanquam dominiū translatū non sit[k]: non enim potest uideri id à patre mādatū, ut filiusfam. uiaticum in necessarios usus sibi datum mutuet[l]: meritò ergo nullum transfertur dominium. Contrà Petrut. & Dec. quia lex actionem utilem, non distincto, pecunia extet, anne, dari ait[m], ut speciale hoc casu sit, uideatq́; filiusfam. propter patris absentiam etiam dominium trāstulisse. Sed ego tot specialia multiplicari non temerè crediderim[n]: cùm nihil obstet, ea actione, quæ alioquin patri competeret, filium utiliter experiri posse. Nam nec ratio ulla subest, ut diuersæ speciei alia excitetur.

x l. j. pen. resp. de iis q deiecer.
y c. j. de iudi.
z l. lex Cornelia. §. domi. de iniur. l. j. de iis q deiecer. rubr. 1. de usu & hab.
a l. quę tota. de rei uendica.
b Bal. cōsi. 198. in 2. Fulg. cōs. 75. col. 2.
c l. fin. de edil. edi. l. fi. §. quoties. de public.
d l. ordo. de publi. iud. l. ante pen. de nego. gest.
e §. fin. Instit. de interd.
f l. si cui legatū. de cond. & demon. l. j. de uariis & extraord. cogni.
g l. in causę. ff. de min. l. salarium. manda.
h Bar. l. si maritus. §. si extraneus. de adul. Doct. in rubr. extrà de iud.
i l. j. in fin. C. de indict. lib. 10.
k Argum. l. si ita cau. de solut.
l l. sed & Iulianus. §. quod dicitur. ad Macedo.
m d. l. si longius. §. j.
n l. j. C. de dotis promis.

1 Dissensus in causa contractus, translationem dominij impedit.
2 Quæ sit huius doctrinæ ratio.
3 Error tradentis, dominij translationem uitiat.
4 Casus, in quibus regula huius legis non habet locum. & num. 8. 9. 12. & 13.
5 Clausula, omni meliori modo, quandoq; præsumitur.
6 Intellectus ad l. cùm in corpus. ff. de acq. re. do. & num 10.
7 Præsumptio fortior est quæ ex facto, quàm quæ ex uerbis oritur.
11 Semper ea interpretatio facienda est, ut actus ex necessaria potius causa, quæ præcesserit, celebratus uideatur.

Si ego,

1 SI EGO.) †Dissensus in causa cõtractus translationem dominij impedit: quod tribus exemplis hic ostenditur: quorum duobus postremis, is qui accepit, animo restituẽdi accepit: in primo uerò, qui dedit, non eo animo dedit, ut amplius sibi restitueretur. Vnde re consumpta, cõciliatur secundum eius uolũtatem cõtractus.
2 † Sed quæ nam est ratio, ut dissensus in causa translationem dominij impediat? Et constat, nuda ex traditione dominium transferri non posse[a]. At traditio dicitur nuda, cuius nulla est causa. Ea autẽ est nulla, in qua partes nõ consenserint: cùm ut contractus perficiatur, oporteat in idem placitum concurrere partiũ consensum[b].
3 †Huic nostræ regulæ uicina est & alia, quòd Error tradentis dominij translationẽ uitiat[c]. Vt enim dominiũ transferatur, oportet causam translationis uel uerã esse, uel ab utraque parte pro uera habitam[d].
4 †Non tamen perpetua est nostræ hæc legis propositio, sed aliquibus casibus locũ sibi non uendicat[e]: hi, quod ad hanc legem attinet, sunt quatuor. Primus est, cùm constaret eam fuisse dantis mentem, ut omnino dominiũ transferretur: ut Alex. hîc censuit[f]. Quod ego intellexerim, etiam si non expressim, sed probabilibus cõiecturis id eum
5 uoluisse præsumerẽt. †nam & clausula, Omni meliore modo, quandoque propter quorundam actuum fauorem præsumitur[g]. Qua ratione si iuratus tradidisset, satis præsumeremus, uoluisse eum qui iurauerit, omni meliore modo actum sustineri, quoniã ea iuramenti uis est[h]. Idem opinor etiam dicendum, cùm recipiẽs eo animo fuit, ut uellet quoquo modo actũ sustineri: quæ præsumptio in dubio uidetur capienda[i] in ea specie, cùm alter donat, alter tanquam mutuum accipit: uerisimile enim est, accipientem potius de sua opinione remissurum, ut contractus teneat, & ideo
6 dominium transferatur. † sicque Iuliani responsum[k] aliqui ueteres intellexerunt[l], quod & ego probo. Ibi enim nulla in traditione, quò minus omnino ualeret, suberat ambiguitas,
7 sed in sola translationis causa. †Nam & fortior est quæ ex facto, quàm quæ ex uerbis oritur præsumptio[m]. Vnde qui accipit, cùm sciat dominium in se nõ nisi ex dantis uoluntate transferri posse[n], satis uidetur, rem accipiendo, dantis legi acquieuisse: licet humanitate quadam restituturũ se tanquam mutuũ dixerit. Procedet igitur legis nostræ primum hoc exemplum, cùm omnino constat, obduratam esse accipientis opinionem, ut aliter quàm ex mutuo non habeat: quod arbitror & Petr. Besut. sensit, & defendi iure nostro potest. Concordabiturque facillimè Iuliano Vlpianus, cũ ille in casu dubio, noster in claro loquatur: tametsi in diuersam sententiã frequẽtius itum sit.

a l. nunquam nuda. de acq. rer. do.
b l. in omnibus. ult. de acti. & oblig.
c l. iij. §. subtilius. de condic. ob caus. l. j. de offic. procons. Cæs. ubi Dd.
d l. j. de cond. in deb. ubi Doct.
e l. si is cui. de lega. ij. ubi Bar.
f arg. l. seq. in prin.
g gl. l. coheredi. uerb. non ualuit. de uulg.
h l. cũ pater. §. filius matrẽ. de leg. ij.
i l. iij. de testam. milit. l. quoties. de reb. dub.
k l. cũ in corpus. de acq. rer. do.
l gl. hic, & Bar. l. j. de offi. procur. Cæs.
m l. Paulus respõdit. rem ratam hab.
n l. id quod nostrum. de reg. iuris.

VLPIANVS LIB. VII. disputationum.

LEX XVIII.

SI ego pecuniã tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuum accipias: Iulianus scribit donationem nõ esse. Sed an mutua sit, uidendũ est. Et puto nec mutuã esse, magisque nummos accipientis non fieri, cùm alia opinione acceperit. Quare si eos consumpserit, licet condictione teneatur, tamẽ doli exceptione uti poterit: quia secundum uoluntatem dantis numi sunt consumpti. Nam & si ego quasi deponens tibi dedero, tu quasi mutuum accipias, nec depositum, nec mutuũ est. Idem est, & si tu quasi mutuam pecuniã dederis, ego quasi cõmodatam ostentandi gratia accepi. Sed in utroque casu consumptis numis, cõdictioni sine doli exceptiõe locus erit.

Sequens est casus, † cùm utraque causa 8 eundem finem irreuocabilis trãslationis inducit: ut si Stichum tibi tanquam ex testamento tibi debitum dem, tu tanquam ex stipulatu, recipis: utroque enim casu irreuocabiliter tuus fit Stichus. Idem si centum donatiõis causa dem, tu tanquam creditam pecuniam recipias, id est, iure solutionis eius pecuniæ, quam antea mihi credidisses[o]: utroque enim casu pecunia irreuocabiliter sit tua, ut Oldradus, Aretinus, Iason, Deci. interpretant. Quæ sententia in se uera est, nisi quòd Iuliani uerba uiolat, dum creditam interpretatur, id est, debitam. Et hinc consequens est, in secũdo textus nostri exemplo, cùm ego animo pecuniã deponendi trado, tu animo mutuam habendi accipis, necessariò intelligendum esse, cùm depositũ numeratione pecuniæ factum non est: quia alioquin transferretur dominium[p]. Et ideo utraque causa ad eundem effectum tenderet. Vnde ex hac distinctione non uitiaretur contractus. †Tertius est casus, cùm debi- 9
tum uerè præcedebat, dein subsequitur traditio. Si enim alter ex una causa moueatur, alter ex præcedentis debiti liberatione, dissensus talis non uitiat, sed dominiũ transfertur, idque liberationis fauore. †Et hoc modo Iulia- 10
ni responsum accipi crebrius traditum est[q]. Vnde consequens est, si tibi decem donationis causa promiserim, deinde eam summam numerem, & in traditione protester ex causa mutui dare, tu uerò simpliciter accipias animo ex præcedẽte donationis obligatione potius recipiendi, transferri dominium, & protestationem meam non obesse, cui tu expresse nõ consenseris[r]. †Semper enim ea fieri de- 11
bet interpretatio, ut actus ex necessaria potius causa, quæ præcesserit, celebratus uideatur[s]: cùm in necessitatib. nemo liberalis exi- 12
stat[t]. †Quartus est casus, cùm numi ipsi consumpti sunt; saltẽ enim exceptionis ope con

o d. l. cùm in corpus. in fin.
p l. in nau. loc.
q d. l. cum in corpus.
r d. l. fin. §. item si prædixerit. nau. cau. stab. Bart. l. si cum dos. in fin. uer. annotarũ. et §. morte. col. 6. de op. no. nun.
s l. inter eos. §. j. ubi Bar. de fideiuss.
t l. rem legatã. de adim. leg.

firmatur secundum dantis intentionem contractus. Cuius rei illa est ratio, quia si animo donandi tibi tradam, tu animo mutuãdi accipias, cùm scias contractum nõ ualere, si rem consumas, uideris uoluntati meæ acquieuisse: satisq; in contractibus est, si utriusque uolũtas etiam ex post facto conueniat[a]. At si rem non consumpseris, in dissensu primo perseuerasse uideris: unde ante ius tibi acquisitum, possum mutare sententiam, & rem repetere, quia donationẽ adhuc nõ acceptasti[b]; nec acceptatio post pœnitentiam meam facta, te iuuaret, cùm res amplius non sit integra[c]: quia utriusque uoluntas non conuenit[d]. Vnde existimauerim, si pecunia extet, & antequam ego repetam, tu protesteris ex causa donationis uelle te rem habere, perinde confirmari contractum, atq; si cõsumpsisses[e]: sicq; Accursij, Bartoliq; crebrius receptam sententiam defendi.

13 †Sed pone: Procurator creditoris mei reuocatus, sciens à me centum recepit animo me decipiendi, cùm tamen non deciperet, quia & ipse reuocationis cõscius erã: nunquid si ab eo repetam, excipere poterit? Et Paulus Castrensis existimat, legis nostræ argumento posse: tanquam scienter soluendo, uideatur donasse[f]. Contrà Baldus & Angelus[g]. Cùm enim procurator animum furti faciendi habuerit: propter delictũ suum, hac exceptione indignus est[h]: limitandaq; erit hoc casu legis nostræ regula: quod & Alexander sensit, & nos probamus. Non enim habuit hic animum donationis nomine accipiendi, ergo donationis prætextu defendi nõ debet[i]: eiusq; exceptio hoc casu, doli replicatione, ne ex damno lucrum faciat, tolletur[k].

a l. si stipuler. §. fin. de uer. obligat.
b l. fi. in fi. de legationib.
c l. qui Romæ. §. Flauius. ubi Bart. de uerb. oblig.
d l. si pater. de manumiss. uin. l. si ego. §. si res. de iur. do.
e arg. l. si tibi decerim. de don.
f l. cuius. de reg. iur. Bart. l. dispensatorẽ. de solut.
g Bald. l. falsus. uersic. quarto quæro. C. de furt.
h l. sine hæreditaria. de nego. gest.
i Bart. l. j. col. 1. de don.
k l. uiro atq; uxore. sol. mat. ubi Bart.

IVLIANVS LIB. X. LEX XIX.

NOn omnis numeratio eũ, qui accipit, obligat: sed quoties idipsum agitur, ut confestim obligetur. Nam & is[a], qui pecuniam mortis causa donat, numerat quidem pecuniam: sed non aliter obligat accipiẽtem, quàm si existat casus, in quem obligatio collata fuit: ueluti si donator conualuisset: aut is qui acci

1 *Numerationem secundum contrahentiũ mentem regi, nec prius inde obligationem nasci, quàm actum à partibus sit.*
2 *Exceptiones aliquot ad præmissam regulam. & num. 3. 4. 5. 6*
7 *Donationem causa mortis reuocari posse, tribus exemplis declaratur. & num. 8. 11.*
9 *Si donans dicat se donare Titio causa mortis, eiusq; hæredibus, an sit mortis causa donatio.*
10 *Cùm notarius Titio, eiusq; hæredibus stipulatus sit, & Titius, priusquam ratum habeat, moriatur, euanescit stipulatio.*
11 *Cùm donantem mortis causa pœnituit, reuocatur donatio.*
12 *Ampliationes ad præmissam doctrinam. & num. 13. 14.*
15 *Donatio mortis causa ex capitalibus inimicitijs reuocatur.*
16 *Verbum, In pendenti est, ad temporariam sublationẽ refertur.*
17 *De qua obligatione in secundo exemplo Iurisconsultus hic loquatur. & num. 18.*
19 *Quid iuris obtineat, cùm id quod fieri debuit, tractum habet, an ante diem agi possit.*
20 *Quid cùm pœna adiecta est contractui.*
21 *L. cum stipulatus sim mihi. ff. de uerb. oblig. non bene ponderata à Doctoribus.*
22 *Quid dicendum cùm pœna non est adiecta, sed in id quod interest agitur.*
23 *Consumptione pecuniæ, mutui uel solutionis causa à pupillo numeratæ, confirmatur mutuum uel solutio.*
24 *Tria adducuntur argumenta in contrarium, eademq; dissoluuntur. & num. 26. 28.*
25 *Numeratio pecuniæ ad bonorum administrationem pertinet, quam pupillus non habet.*
26 *Discussa l. obligari. §. pupillus. ff. de autoritate tut. & 27.*
29 *Regula est, rem periculo eius perire, qui eius rei est dominus.*
30 *Si mulier equum absq; agnati consensu contra statutũ uendidit, isq; apud emptorem moriatur, cuius sit periculum. & nu. 32*
31 *Regula, Quod in alicuius fauorẽ introductum est: & quomodo accipienda.*
31 *Ad quem pertineat consumptæ pecuniæ probatio, pupillum, uel eum cui numerata est.*

NON OMNIS.) †Numeratio secundũ contrahentium mentem regitur: nec inde obligatio prius nascitur, quàm actum à partibus sit: quod duobus exemplis hic probatur. 1
†Quandoq; tamen extra id quod agitur, oritur obligatio: quod in quasi contractibus regulare est[l]. 2
†Sed & quandoque quadam ex æquitate actio utilis conceditur[m]: quod Baldus propter secundariam (ut ipse loquitur) partium intentionem esse censuit. Decius uerò eo in casu negat, sed omnẽ uim æquitati legis tribuit. 3
†Verùm negari nõ potest, ex secundaria quoq; intentione, præter id quod principaliter actum est, cõtractus sustineri. Cuius rei exempla ex ea regula accipi possunt, qua traditũ est, si id quod ut agimus non ualet, saltem ualere ut possumus[n]. Item ex alia, qua dicitur, pro expresso haberi id q̃d uerisimiter partes, si de eo cogitassent, erant constituturæ[o]. 4
†Itemq; pluribus in alijs casibus, quos libro de uerborum significatione tertio recensuimus. Sed & si id quod actũ est non ualet, saltem ex numeratione oriri actionem constat[p]: tametsi aliàs ea non fuerit partium intentio, ut numeratio ipsa actionem pareret[q]. 5
†Sed & in ijs, quæ à libera nostra uoluntate non pendent, regulæ huius legis locus non est: ut si seruus domino acquirere nolit[r]: uel procurator aliquid machinetur[s]: uel monachus id agat, uel aduersus ordinis sui legem aliquid separatim habeat[t]: & si qua similia. Dat enim lex actionem, nõ ex eo quod actum est, sed quod agi debuit. Adde quòd quandoque propter prohibitiuæ legis rationem, ad cõtractum stipulationis inter partes initum non attendimus: sed ad numerationem potius, quæ stipulationis ipsius fidem impleuerit[u]. Et hæc quidem de obligatione. Nam retentionẽ cõcedi constat, etiam si neminem obligare uoluit[x]: quod Alexander tradidit. 6

a ¶Nam & is.) †Hic ergo probatur, donationem 7

l l. si is qui. §. fi. cõmod.
m l. si absentis. C. eod.
n Doct. l. j. §. si quis ita. de uerbor. oblig.
o l. tale pactum. §. fi. l. si unus. §. pen. de pac.
p l. certi. §. quoniam. ĩ. eod.
q l. si ita stipulatus fuero. de nouat.
r l. j. §. j & ij. de stipul. ser.
s l. qui mihi donatũ. de dona.
t Auth. ingressi. C. de sacr. san. eccle. ubi Bar.
u l. contra. ad Maced.
x l. in hoc iudicio. uers. diuersum. cõm. diui.

tionẽ causa mortis reuocari posse; quod duo
bus casibus ostenditur. Addunt interpretes
& tertiũ, Primus casus est, cùm donatio cau-
sa mortis ab ægrotante simpliciter facta est,
nam tunc sola conualescentia reuocatur [a];
& cessante causa,
etiam dispositio ex-
tinguitur [b]. Cuius
rei illa est ratio,
quòd huius contra-
ctus natura est, ut
qui donat, prius ip
se habere uelit, quàm
donatarium: ipsum uerò donatariũ, potius
quàm hæredem [c]; & ita se habet cõmunis sen
tentia [d]. Sunt tamen qui, si ab infirmo dona-
tio facta sit, non infirmitatis, sed mortis cau-
sa adiecta, censeant ex conualescentia non re
uocari [e]; idq; legatorum exemplo [f]. Quam sen
tentiam ego probare nõ possum: legis enim
8 nostræ, itemq; plurimarũ aliarum uerba stãt
contrà [g]. † Secũdus casus est, cùm donatarius
præmoriatur: hic enim apparet reuocari do-
nationem. Quod [h] intelligendum, nisi aliud
9 actum sit [i]. † Sed quid si dictum sit, donari Ti-
tio causa mortis, eiusq; hæredibus? Et traditũ
est, non uideri donationẽ causa mortis esse,
ideóq; nec reuocari posse: quod Iason & De
cius censuerũt [k]. Ego, quum uerba clara sint,
nõ puto ab eis temerè recedendũ. Nec enim
uidetur mentio hæredũ hic fieri, nisi contem
platione ipsius Titij [l], quum alioquin erga hę
redes nulla esset affectio [m]. Potest igitur ea ad
iectio, quam solent consuetudine quadã no-
tarij adscribere, eo casu accipi, quo iam ius ir
10 reuocabile Titio quęsitũ fuerit [n]. † Vnde cùm
notarius Titio absenti, eiusq; hæredibus sti-
pulatus esset, mortuo antequam ratum habe
ret Titio, euanuisse obligationẽ responsum
extat [o]: quia hęredibus non uidetur stipulatũ
nisi ex Titij persona, & quatenus iam ille ac-
quisisset [p]. Quòd si uerba dubia essent, an do-
natio causa mortis contracta fuisset, tunc sa-
tis arbitrarer, ex hæredis mẽtione conijci pos
se, inter uiuos potius donatum uideri [q]. † Ter-
11 tius casus est, cùm donantem pœnituit: po-
test enim mutare sententiam, & donationem
12 reuocare [r]. † Idq; etiam si iusiurandum accesse
rit; & illud enim secundum actus naturam
regitur [s], ut Decius hic existimauit [t]. Idemq; si
promiserit donator, rata firmaq; ea habere,
nec ullo tẽpore cõtrauenire [u]. Videtur enim
clausulam hanc executiuam esse, quæ præce
dentem contractus naturam non mutat [x]: ar
que ita Bald. censuit [y], quẽ non pauci sequun
tur. Si uerò in principali dispositione actum
fuisset ne reuocaretur, secus esset: quia natu-
ram donationis inter uiuos adsumeret [z]. quo
13 casu Iasonis respõsum defendi potest. † Idem
censuit Iason & Decius, etiam si donans mu
tata uoluntate decessisset, nullo hærede reli-
cto, adhuc reuocari donatio per fiscum, qui
nouissimè uocatur, poterit [a]. Quòd si fiscus
quoq; ipse repudiet, secus est, tutusq; erit iu-

picbat, prior deces-
sit. Et cùm pecunia [a]
datur, ut aliquid fie-
ret: quandiu in pen-
denti est, an id futu-
rum sit, cessabit ob-
ligatio. Cũ uerò cer-
tum esse cœperit, fu-
turũ id non esse, obli
gabitur qui accepit,

a l. Senatus. §. j. gl. l. iij. de dona. cau. mort. l. j. §. item cùm ipse. de donat.
b l. alumnæ. §. fi. de adi. lega.
c §. j. Institut. de dona.
d l. si is seruus. de dona. inter uirum.
e Decius hic.
f l. fi. C. de posthumis hered. inst. l. Marcel. ĩ fi. ubi Raph. de donat. cau. mort.
g l. uideamus. ij. §. itẽ si indebitum. de usur.
h l. si uir uxori. §. uxor uiro. de dona. inter uirum.
i d. l. Senat. §. j.
k Alex. cõsi. 14. in prin. Soci. 53. in 2.
l l. fi. ubi Bal. C. q ad lib. proc.
m l. nec adiecit. pro soc.
n l. eũ qui ita. §. j. l. stipulatio ista. §. si qs ita. ubi Bar. in fi. de uer. obl. l. si pactũ. de prob.
o Paul. cõs. 195. uisis. 4. collũ. in 2.
p d. §. j. facit qd' not. Bal. cõsil. 391. 3. Fulgos. cons. 17. testator. col. fi.
q Bal. l. ij. C. de iure dot. Aret. cõs. 74.
r d. §. j. d. l. qui mortis causa. in fin. eod. tit.
s l. fin. C. de non num. pecu.
t Corne. consil. 126. in 2.
u Arg. glos. l. si alienã. uer. accepit. de dona. cau. mort.
x Cle. j. de præben. Fel. c. licet de offi. ord.
y Bal. l. cum qs. in fi. de cõdic. ob cau.

re possessionis donatarius; quia ius ex perso-
na actoris metimur [b], non autem iure dona-
tionis, quod Ang. existimauit [c]: quia per pœ
nitentiã statim reuocata est, nihilq; ad actum,
qui iure perfectus est, facitq; hæres nullus
existat [d]. † Sed quid 14
si expresse uolun-
tas mutata nõ pro-
ponatur, sed taci-
tè, ut quia donans
rem illam ultrò alie
nauerit? Et rece-
ptum est, idem esse
ac si expressim pœnituisset [e]: & ideo censeri
reuocatam donationem, sicut & legatum [f].
Aequiparat enim Paulus quod ad reuocatio
nem attinet, hosce casus [g]. Contrà aliqui, quia
uerbum reuocarę, in responso Pauli, id est, re
dactæ sigtuificat: faciliusq; uidetur adimi lega
tum quod ex unius uoluntate pendet, quàm
donatio, quæ duorum consensu perficitur [h].
Sed cùm arbitraria donandi sit reuocatio, ni-
hil me hæc ratio mouet, cõmunemq; senten-
tiam sequor. † Vnde & ex capitalibus inimici 15
tijs reuocari donationem hanc non dubito [i],
quod Iason. tradidit: quamuis in ea, quę inter
uiuos celebratur, cùm sui natura perpetua
sit, aliter distingui soleat [k].

a ¶ Et cùm pecunia.) Alterum exemplum,
quo ostẽditur, ex numeratione agi prius non
posse, quàm sit à partibus conuentum: quia
obligatio cessat, id est, interim in pendẽti est:
† id enim uerbum non ad perpetuam subla- 16
tionem, sed ad temporariam refertur [l]. † Lo- 17
quitur autem Iureconsultus non de obliga-
tione faciendi, puta Stichi manumittẽdi, sed
rei datæ repetendæ, cuius dies ex mente par
tium non cedit, nisi postquàm factum am-
plius præstari non potest: antè enim non in-
cipit deberi [m]. Sed contrà, cùm hic cõtractus
sit, do ut facias, uidetur concessam esse pœni
tentiam, & ideo quandocunq; re integra re-
peti posse [n]: quod interpretes omnes admit-
tunt, uerumq; iure nostro est, sed legis uer-
bis non cõuenit. † Vnde malim ego Iurecon- 18
sulti uerba secundum naturam tituli intelli-
gere, quando non nuda pactione, sed solen-
ni stipulatione initus est contractus [o], promis
saq; restitutio, si ita factum non sit. Vnde tali
casu, repetitio certi condictione fiat. † Sed 19
quid dicemus, cùm id, quod fieri debuit, tra-
ctum habet: ut in Accursij quæstione, quum
do centum aureos, ut insulam mihi ante Ca-
lendas Iunias facias: an agã statim, cùm con-
stiterit adeò proximam esse Calendarũ diem,
ut amplius facere nõ possis, an uerò lapsum
diei omnino expectabo? Et hic uidetur pro-
bari, ante diem agi non posse: quotuiã actum
inter contrahẽtes censetur. Qua in re duplex
est hæsitatio. Prima, quid cùm pœna adiecta
est. Secũda, quid cùm non est adiecta, sed in
id quod interest agitur. † In prima quæstio- 20
ne concludunt Doctores, si conuentio dis-
positiuè concepta sit, eiq; pœnalis stipulatio

z l. ubi ita. de donat. cau. mort.
a Gl. l. ex facto. §. fi. ad. Treb.
b l. fin. C. de rei uendic. c. olim. de rescript.
c Arg. l. j. qui si ne manumis.
d d. l. j. Corn. cõsil. 68. column. 5. in 3.
e Dynus & Doctores l. 5. de legat. j.
f l. fidei commissa. §. si rem. de legat. iij.
g l. Marcellus. in fi. de donat. caus. mort. ubi Roma.
h Gl. l. cùm pater. §. Meuiß. de lega. ij.
i l. iij. in fin. de adi. lega.
k l. fi. C. de reuo. dona.
l l. qui res. §. fi. de solutio.
m l. cedere. de uerb. sign.
n l. iij. in princ. & §. j. de condict. ob caus.
o Bar. l. ij. in fi. de condict. ob caus.

adiecta, pœnam non, nisi lapsa die, committi[a]: non enim debitor antè est in mora, unde nec pœna committi debuit[b]. Quòd si dispositio nulla præcesserit, ut si insulam ante Calendas non feceris, promittis centum: tunc pœnam quidem mero iure, cùm fieri insulam intra diem nõ posse constat, confestim cõmitti: sed ante dič agenti obstare exceptiõem: idq; ex Proculi respõso[c]. Verùm ego hoc quoq; casu idẽ quod in superiore sentio: eadẽ enim est ratio. Nec uidẽtur ueteres autores
21 hoc modo distinxisse[d]. †Nec Proculi responsum nostrates adiuuat: quia de hoc proposita nulla quęstio Proculo fuit. Et cùm in Epistolæ responsione pœnam iam esse cõmissam dicitur, lapsa die Calendarum Iuniarum loquitur Proculus: alioquin significantius uerbo Fuisse, uti debuit: differẽtiaq; ibi adducta, an intra illam diem opus effici posset, hac ratione innititur: quia si non poterat effici, stipulator, qui diem prorogarat, uidetur necessariò id fecisse, ut omnino opus perficeretur. Vnde in tali necessitate nõ capitur præsumptio, uoluisse eum ius suũ (ipsis Calendis Iunijs, quod ad pœnam attinet, quærendum) remittere[e]. Quòd si opus effici poterat, quia prorogatio merè uoluntaria est, alia fit interpretatio[f]. Sola igitur uera huius conclusionis erit limitatio, cùm conditio non in promissoris, sed in tertij alicuius facto cõsistit. Tunc enim confestim agitur, cùm exploratum est, condi-
22 tioni locum esse amplius non posse[g]. †In secunda quæstione idem conclusum communiter extat, ut ante diem, nec ad id quod interest agi possit[h]. Cùm enim obligatio hæc à lege inducatur, constat ante diem nec actionem oriri[i]. quod adeò uerum est, ut etiam si cõuentũ inter partes expresse sit, id quod interest, si aduersus ea pactum erit præstari, adhuc dies expectanda sit[k]. Vnde in illa stipulatione, si ante Calendas opus perfectum non erit, tunc quanti id opus erit, tantam pecuniã dari, traditum est, post diem solùm agi posse[l]; quod uerũ est. Ego tamen illis uerbis promissam interpretor operis, quod ad eam diẽ adhuc factum non esset, æstimationem. Vnde necessariò expectanda fuit dies, qua uideri posset, quatenus reliqui superesset: idq; æstimari. Sanè si stipulatoris particulariter intersit cœptum non esse, & ideo in tempore perfici opus nõ posse: omnes fatentur, huius particularis utilitatis nomine cõfestim actionem dari[m]. Sed quid ego sentiã, alibi docui.

a ¶Manumissus non fuerit.) Atqui nihil interesse stipulatoris uidetur, cùm lex eum liberum faciat[n]. Sed distinguendũ est, an quis hanc legem proprio seruo imponat: ut quia seruum meum tibi dedi, ut eum intra certum diem manumitteres. Et uerum est, lapsa die, eum beneficio legis libertatem cõsequi. An uerò de seruo alieno hoc actũ est, ut si tibi decem dedero, ut tuũ seruum manumittas: & tũc si nõ manumiseris, nõ tamẽ fit liber[o]: nisi illa pecunia loco precij data sit, & sic emptus à me sit seru9[p].

a l. si decesserit. ubi Ang. Ful. Alex. qui satisda. cog.
b l. lecta. ȷ. eod.
c l. cum stipulatus sum mihi à Proculo. de uerbor. oblig.
d l. in illa. de uerbor. oblig. l. si cũ. §. j. si quis caut.
e Arg. l. rem legatam. de adi. legat.
f Arg. l. si fideiussor. §. j. qui satisd. cog.
g l. hoc iure. de uerb. oblig.
h l. si ita stipulatus essem abs te. de uer. obli.
i l. insula intra bienniũ. de uerbor. oblig. c. cõmissa. in prin. de elect. in 6.
k Bar. d. l. cũ stipulatus. q. 2.
l l. stipulationes non diuid. §. j. de uerb. oblig.
m d. l. stipulationes. §. j. uersic. planè. ubi dixi. l. cõtinuus. §. ult. qui. eod. tit.
n l. ij. l. fin. C. si mancip. ita fuc.
o l. iij. §. ȷ. de cõdictio. ob caus. ubi Bar. l. naturalis. §. at cum do. de præscr. uerb.
p l. iij. C. si mancip. ita fuer.

Veluti si Titio decem dedero, ut Stichum intra calendas manumittat: ante calendas nullam actionem habeo: post calendas ita demum agere potero, si manumissus non fuerit[a]. ¶Si pupillus[b] sine tutoris autoritate crediderit, aut soluendi causa dederit, eõsum pta pecunia cõdictionem habet, uel liberatur, non alia ratione, quàm quòd facto eius intelligitur ad eum, qui accepit, peruenisse &c.

b ¶Si pupillus.)
†Si pecunia mutui uel solutionis causa à pupillo numerata consumpta sit, cõfirmatur mutuũ 23
uel solutio. †Sed huic cõclusioni tria obstant 24
argumenta. Primũ est, quia solutio ad liberationem pupilli respicit, unde etiam sine tutoris autoritate meliorẽ suam conditionẽ is facere debuit[q]: qua ratione absq; illo fictam liberationẽ, quæ acceptilatione inducitur, cõsequi potest[r]. Cur nõ igitur idem, si uera numeratio interuenerit[s]? Sed respõsum cõmuniter extat, †numerationẽ pecuniæ ad bono- 25
rum administrationẽ pertinere, quam pupillus ipse nõ habet[t], cùm omnino, etiam si non liberetur, succursum sibi aduersus tutorẽ sit: qui rationẽ reddet, cur melius existimauerit pecuniã retinere, quàm eius solutione pupillum liberare. †Alterũ quod obstat est, quia si 26
pecunia mala fide consumpta sit, nõ uidetur condici posse, ut hîc dicitur, sed potius ad exhibendũ agi[u]. Verũ respõdet Decius utrũq; remediũ cõpetere: quod falsum est[x]. Alij crebrius dicunt, responsum id intelligi, cùm bona fide pecunia cõsumpta est. Nam licet contrahens cũ pupillo regulariter malæ fidei censeatur[y], tamen quandoq; secus est: ut quia pupillus ex aspectu adolescẽti similis uideret[z]. Sed hæc responsio textui nostro nõ sat quadrat, restrictionẽ, diuinationemq; magnam prę se fert. †Ego hac in materia malam fidem 27
in ipsa numeratione adhibitam perpendi nõ putauerim, sed solũ eam, quæ in consumptione interuenerit. Vnde si is qui pecuniã accepit, ideo cõsumpserit, quia uererẽ ne pupillus eam uendicaret, tũc ad exhibendum agetur, aliàs condicetur. At quando constat in rem suam eum qui accepit uertisse pecuniã: uerisimilius est, utilitatis suæ cõtemplatione potius consumpsisse, quàm ut uendicationẽ pupilli eluderet. Et ideo tali casu confirmabitur mutuũ. Qua ratione Iulianus in pecunia furioso numerata semper pręsupponit, in debitoris rem uersam fuisse[a]. Vnde & in casu nostro idem præsupponit, quod ex exemplo apparet: itemq; ex ratione, dum inquit, ideo obligari, quia apparet ad eum qui accepit peruenisse. Id enim uerbũ, peruenisse, ad effectũ utilitatemq; refertur[b]. †Tertiũ argumentum 28
est,

q Instit. de auto. tut. in prin.
r l. ij. de accept.
s l. quòd si fortè. in fin. de solut.
t l. iusiurandum quod. §. pupillus. de iureiur.
u l. obligari. §. pupillus. de autor. tut.
x §. nunc admonẽdi. Insti. quibus alie. non licet. l. rogasti. in fi. ȷ. eod.
y l. qui à quolibet. de contrahen. empt.
z l. ij. §. si quis à pupillo. pro empto.
a l. si à furioso. ȷ. eod.
b l. uidemus. q̃ met. caus. l. eliud. de uerb. signif.

est, quia simpliciter hîc dicitur, Cōsumpta pecunia nasci cōdictionē. Si igitur is cui numerata est, casu fortuito eam amiserit, habebit pupillus condictionē: quod omnes ferè hîc
29 probant. †At id aduersus regulā est, qua traditur, Periculo dñi rē perire[a]. Sed huic rationi ego respondeo: cùm quadā ex æquitate, propter cōsumptionē cōfirmetur numeratio, nascaturq; perinde condictio, atq; si dominiū à principio translatū rectè esset[b]: si ea pecunia dolo amissa sit, ad exhibendū agi, in litemq; ppter dolosi odiū iorari. Si uerò casu fortuito pdita sit, cōdictionē nasci, cùm suprà ostenderimus, ut ea detur, satis esse consumptionē ipsam mala fide factā nō esse: hocq; modo deterior futura nō est popilli, q̃ maioris conditio. Atq; ita Accursij, ueterumq; cōmunē sententiam ego interpretor. Alber. uerò, Pontanus, Alex. Ias. aliter exponūt, & rem periculo domini, id est, pupilli nō perire dicūt, quia ei speciali fauore reseruatū est dominiū, ne q̃d eius gratia inductū est, in detrimentū uerta-
30 tur[c]. †Qua ratione, cū mulier equū absq; consensu agnati aduersus legis municipalis prohibitionē uendidisset, isq; equus apud emptorem mortuus esset, nō perisse periculo mulieris Pontanus respōdit, ne translatio dominij, quæ eius fauore à statuto impeditur, in cōtrariū uertat. Sed hanc responsionē rectè Decius hîc improbat: quia sicut propter retētionem dominij, dñs ipse fructus lucratur, ita
31 æquum est periculo quoq; subijci[d]. †Et quæ in fauorē inducta sunt, damnū quoq; secum illud adportant, quod fauori connexū, consequensq; est[e]. Ego in Decij sententiā pedibus eo, quia nulla lege aduersantiū opinio fulcit: nec temerè à regula recedendum est, quæ domino ipsi amissæ rei damnū attribuit[f]. Nec uerū uidetur speciali fauore pupillū dominū esse: imò iure cōmuni, & generali remanet dominus: licet prius dominiū ab se speciali fauore nō abdicetur. Is ergo fauor impedimentum, quod cōtinuationi dominij obstabat, sustulit, nō autē dominiō ipsum transtulit[g]. Satius est igitur priori declarationi adhærere, ut non perire periculo pupilli rem dicamus: quia tali cōsumptiōne nō dicitur amplius dominus. Amittit enim dominiū, cōdictionēq;
32 acquirit. †At in proposita facti specie, cū mulier equum uendidit, putauerim distinguendum, ut si eodē modo apud ipsam periturus fuisset, emptor nō teneatur, alioquin teneat[h]. 33
†Sed dubitari hîc solet, ad quē cōsumptionis probatio pertineat, pupillum ne, an ad eum cui numerata est pecunia? Et Iacob. atq; Alberi, ei qui recepit, id incumbere crediderunt[i]. Alex. contrà cēsuit, cùm fundamentū intendentis pupilli id sit[k]: quē & ipse sequor, si arctare pupillus se uoluerit: alioqn disiuoctiuè hoc casu petere poterit, si extat, suā pecuniā, aut si nō extat, tantundem. Ex facto enim debitoris hęc oriť iocertitudo[l].

a l. pignus. C. de pig. act.
b l. si filius. 1. eo.
c l. quod fauore. C. de legib.
d l. si prædiū. l. si minor. C. de præd. min.
e l. antepenul. in fi. de excus. tu. l. secundum naturam. de reg. iuris. Bald. d. l. quod fauore. 7. oppos.
f d. l. pignus.
g Arg. l. Gellius. in fin. uers. deniq. de lib. & posthum.
h l. Item si. §. fin. de rei uend. l. si plures. in fi. depos.
i Arg. l. in lege. de contrahen. empt.
k l. si quis ex argentarijs. §. penult. ubi Bart. de eden.
l l. 1. §. quia aut. quor. leg.

IVLIANVS LIBRO XVIII. Digestorum.

LEX XX.

SI tibi pecuniā donassem, ut mihi eandem crederes, an credita fieret? Dixi in huiusmodi propositionibus non proprijs uerbis nos uti. Nam talem contractum neque donationem esse, neq; pecuniam creditā. Donationem nō esse, quia nō ea mente pecunia daretur, ut omnimodo penes accipientem maneret. Creditam non esse, quia ex soluendi causa daretur magis, quàm alterius obligandi. Igitur si is, qui pecuniam hac conditione accepit, ut mihi in creditum daret, acceptam dederit, non fore creditā. Magis enim meū accepisse intelligi debeo. Sed hęc intelligēda sunt, propter subtilitatem uerborū. Benignius tamen est, utrunque ualere.

1 Epitome huius respōsi.
2 Actus momētanei in cōsideratione sunt, uimque suam habēt: idq; exemplis aliquot declaratur. & 3.4.6
5 Priuilegia matrimonio concessa, etiā in momētaneo locū habēt.
7.11 Quibus casibus actus momētanei in cōsideratione nō sint.
8 Donatio sub modo, propriè donatio non est: sicut nec quæ fit mortis causa. Limitationem uide num. 9.
10 Etsi de proprietate sermonis agitur, superiori tamen regulæ locum esse Alciatus censet, contra Doct.
11 Actus momentaneus si sit sine effectu, non consideratur: secus si sit alicuius effectus.
13 Regula est, ex ijs, quæ incōtinenti subsequūtur, facilius do
14 Exempla ad hanc regulam. & num. 15 (lum præsumi.
16 Cùm prohibitoria qualitas à lege requisita in actu non adest, nihil refert quòd momento pòst adfuerit. Exempla apponuntur num. 17. & 18.
19 In casu l. nostræ, si donatio pupillo facta esset, an retrò eam ex causa mutui numerādo, dominiū transferret. & 20
21 Minor fundum hac lege emens, ut donec precium solueretur, esset pignori, fundum pignori non obligat.

SI TIBI PECVNIAM.) †Elegāti hoc Iu 1
liani responso ostendiť, dominij translationē, q̃d ad alienantē mox reuersurū sit, benigna interpretatione effectū habere[m]: licet uerborū subtilitas hac in re aliquā dubitationem fecerit. †Hincq; generaliter annotāt ple 2
riq;, actus momētaneos in cōsideratione esse, uimq; suā habere[n]. †Vnde nato posthumo 3
restamentū rumpiť, q̃uis iocōtinenti ille decesserit[o]. Et lex municipalis, quę filiā extantibus masculis excludit, locū habebit, etiam si momēto extiterint[p], ut ius deliberādi ad proprios hæredes transmittāt.[q] †Et si maritus ex 4
statuto, uxore in matrimonio prędecedente, doté lucrifacere debeat, satis est matrimoniū 5
uel momēto cōstitisse. †Priuilegia enim quæ matrimonio indulgentur, etiam in momentaneo locum habent[r]. †Et quod dicitur, suc 6
cessione debitoris confundi actiones, de momentarijs quoq; intelligitur[s]. Sic publicia-

m l. si quis duos. de sol.
n l. iiij. C. quādo dies leg. ced.
o l. penult. C. de posth. hære. instit.
p l. filiusfa. §. cū quis. ubi Bart. de leg. 1. Alex. cons. 20. in 1.
q Bart. l. ij. §. sed si sint sui. ad Tertull.
r l. non tantū. C. de leg.
s Bart. l. placet. 1. oppo. de acquir. hæred.

na ei competit, qui uel momento possederit[a].
7 †Non procedit tamen ea conclusio quibusdã
casibus. Primus est, cùm de materia tractatur
in qua à sermonis proprietate recedi nõ pos-
sit. Et hoc est quod Iulianus ait, improprijs
uerbis nos uti. Unde traditum extat, in statu-
to donationis mentionem faciente, de hac in
telligendum non esse, quae mox resoluenda
propter modi adiectionem fuerit. †Donatio
8 enim sub modo, propriè donatio non est: si-
cut conditionalis[b]: item quae mortis causa fa
cta[c]. Sed quid ego de hoc sentiam, alibi testa-
tus sum. Videtur enim aliud Ulpianus sen-
9 sisse[d]: uidentur & recentiores[e], †maximè si di
ctio aliqua nomini donationis apposita sit[f],
uel quaecunque, qualiscunque, & si qua similis.
Faciunt enim hae dictiones, ut latior interpre
tatio accipiatur, etiam si proprietati non om-
nino cõueniat[g]: quod alibi aduersus ea, quae
10 hic Decius tradit, ostendi[h]. †Illud in praesen-
tia censuerim, etiã cùm de sermonis proprie-
tate agitur, praedictae conclusioni locum es-
se, & ideo ab hac limitatione recedendũ esse:
nisi cùm de uerbis agitur, quae tractum pro-
priè requirant[i], uel quae executionis effectũ
significent, ut in casu nostro. Donatio enim
nomen executionis ipsius contractus est, ut
aliàs declaraui[k]: quae executio respectu pecu
niae, in legis nostrę exemplo nulla est, cùm in
effectu ius potius ex mutuo agendi translatũ
sit, quàm donata pecunia. Meritò dictũ est,
donationem pecuniae improprijs uerbis di-
ci, tametsi adeò modica sit improprietas, ut
Iureconsultus minus interpretando dixerit
11 negligendam. † Secundus casus est, quoties
actus momentaneus sine effectu aut cõmodi
tate aliqua est: tunc enim ad eum non attendi
mus[l]. Secus, si effectus alicuius[m] sit, ut in ca-
su nostro. Restitutione enim pecuniae muta-
tur titulus, obligatioque ex mutuo nascitur. In
relligiturque lex nostra, cùm statim retrò pecu
nia datur. Si enim ex interuallo id fieret, pro
pter medij temporis cõmoditatem, probabi-
lis nõ esset Iuliani dubitatio: meritò igitur in
telligenda est, cùm solius tituli mutatio ori-
tur. Idem in eo, qui usuras soluere iurauerit:
licet enim incõtinenti possit repetere, tamen
necessaria est solutio, ut periurium deuitet[n].
Unde & in quibusdam casibus exceptio, Do
lo facis &c. locum non habet[o]. Nõ enim mo
dica est utilitas, ex actore reum propter com
12 modum possessionis fieri. †Tertius casus est,
quoties de re ageretur, quae ex mera partium
uoluntate nõ consisteret: hisce enim in acti-
bus fraus promptius praesumeret, effectusque
propter talem fraudem impediretur[p]. †Un-
13 de regula generalis tradita est, Ex ijs quae in-
cõtinenti subsequuntur, facilius dolum prae-
sumi[q]. Qua in re ad rationem legis maximè
14 aduertendum esset[r]. †Unde si quis decrepita
aetate monasterium ingrediatur, ut substitu-
tum excludat, cùm fauor animae in tali esset,
putarim talem ingressum nullius esse effe-
ctus[s]. Sic & in marito traditum est, qui repu-

a l. cum sponsus. in fi. de publi.
b l. j §. j. ubi Bartol. in fi. de donat.
c l. filiusfam. ubi Bar. de donat.
d l. alienatũ. §. j de uerb. sig.
e Imol. d. l. j. Baldus c. j. col. 6. de phib. feu. alien. per Fed.
f Corn. consil. 42. in 1.
g c. ij. §. j. ubi Gemin. de reb. eccle. nõ alie. l. id tempus. in fin. ubi Rom. de usucap.
h l. j. C. de sacr. sanct. eccles.
i l. si pro patre. §. uersum. de in rem uers.
k l. j. ĩ. eod.
l l. fi. in fi. C. de bon. que lib. l. iij. §. uẽ. de lega. praestan. l. qui fic. de sol. l. cogi. §. hi q solidũ. ad Trebell.
m l. seruus dotalis. sol. matr.
n c. debitores. de iureiur. ubi Felin. col. v.
o l. dolo. de doli except.
p c. officij. in fi. de elect. l. j. §. generaliter. l. fi. si qs test. lib.
q Bar. l. post contractum. de dona. l. si uentri. in fi. de priuil. cred.
r l. quae tamen. de dona. inter uir. & ux.
s Gl. Bal. Doct. authen. nisi. C. ad Trebell.

dium uxori moriturae mittit, ne in matrimo-
nio decessisse uideatur, dosque ad stipulantem
reuertatur[t]. † Ad idem pertinet quod Baldus 15
censuit cessionem non uideri titulo lucrati-
uo non factam, si incontinenti precium resti-
tutum sit, ne scilicet fraus legi fieri possit[u]. Il-
lud constat, † cùm prohibitoria qualitas à le- 16
ge requisita in actu non adest, nihil referre,
quòd momento pòst adfuerit. Actus enim
semel ualidus, non ideo infirmatur[x]. † Unde 17
qui soluit antequam condemnatio facta sit,
poenam statuti euitat, nec ideo fraudem face-
re dicitur[y]. † Qua ratione existimauerim, si 18
dominus ab emphyteuta iure praelationis me
liorationes emerit[z], tametsi alteri incontinen
ti uendiderit, non tamen fraudem praesumi:
utitur enim iure suo[a]. Nam cùm speciale sit,
quando princeps res ecclesiae iure permuta-
tionis accipit, ut alteri uendere non debeat[b]:
inde apparet, regulariter aliud constituen-
dum: etsi sciam controuersi iuris hunc esse ar
ticulum[c]. Sed finge, non esse abolitum cen-
tesimae in cõtractibus uectigal, an in casu no
stro, si pecuniam quidem ipsam tibi non do-
nem, sed eam confitear à te mutuò accepisse,
efficaciterque exceptioni non numeratae pe-
cuniae renunciem, duplicis functionis nomi
ne tenear? Et uideretur, quia uerè duo con-
tractus censentur interuenisse, donationis et
mutui, confessioque ipsa hoc probat[d]. Et licet
pecunia restituenda mihi fuerit, soluendum
tamen est uectigal: sicut in contractu respon
sum est, in quo redhibitioni locus ex edicto
aedilium deinde fuerit[e]. Sed tamen durũ est,
ut lex odiosa uectigal imponens, ad hunc do
nationis contractum protrahatur[f], qui non
uerè, sed tacito quodam commento celebra-
tus censetur. Et ideo uidetur satis esse, si u-
nius contractus nomine tantùm soluatur[g].
†Sed dubitatur, quid in casu legis nostrae, si 19
haec donatio pupillo facta esset, an retro eam
ex causa mutui numerando dominiũ trans-
ferret? Et Decius transferri censuit: quia li-
cet pupillus absque tutoris autoritate mutuò
datae pecunię dominium transferre non pos-
sit[h], tamen hoc casu, quo ex necessitate prae-
cedentis conuentionis hoc facit, secus uide-
tur[i], idque legis nostrae argumento. Potest e-
nim quilibet donationi suae legem impone-
re[k]. †Sed hac in re ego dubito: quia id pactum 20
non rem, sed personam respicit: quę persona
acquirere potuit, obligare se nõ potuit[l]. † Un 21
de uidemus, si adolescens fundum emat, hac
lege, ut donec preciũ solueretur, esset pigno
ri: nullam esse pignoris obligationem[m]. Nec
ego eorum distinctionem sequi possum, qui
si ante uenditionem uel in ipso contractu ita
conuenerit, ualere pignus tradiderunt: haec
enim sententia, licet colore non careat, uer-
ba legis uiolat. Alioquin & si incontinenti
post uenditionem ita conuenisset, idem re-
spõdendum fuerat, tanquam praesumeretur
hoc à principio actum[n]. Satius est igitur, de
legis nostrae regula limitare, ut mutuum ex
necessi-

t l. filiae meae emancipatae. solut. matr.
u Bar. l. per diuersas. C. mandati.
x l. Seia. §. uirginem. de donat. inter uir.
y Bar. l. usufrũdum. 2. §. fi. infra tit. j.
z l. fin. C. de iur. emphyt.
a l. nullus uidetur. de reg. iur.
b Authen. ut de caetero.
c Guido Papae quaest. 412.
d Bar. l. cum falsa. C. de iur. et fact. ignor.
e l. debet. de aedi li. edict. Bar. l. si praediũ. col. 2. C. de aedilit. actio.
f Bart. l. caetera. §. sed si quis. de leg. j.
g arg. l. in numerationibus. de solut.
h arg. ĩ. §. proximo.
i l. j. C. quando decreto opus. Socinus consi. 48. in 1.
k l. quoties. C. de dona. quae sub mo. auth. excipitur. C. de bonis quae lib.
l l. Iulianus. §. si qs à pupillo. de actio. emp.
m l. j. in fi. de rebus cor.
n d. c. officij. & l. petens. C. de pact. gl. l. Pomponius. uerb. rati. de neg. gestis.

necessitate praecedentis donationis factū ualeat, nisi de personis tractetur, quae lege prohibentur mutuò dare, id est, dominiū transferre. Nam etiam uidemus, si lex simpliciter prohibeat, bona immobilia alteri quàm commmunicipi alienari: non excusari haeredem, qui iussu testatoris peregrino bo miti uendiderit[a].

a Alexan. l. si di gnū. ad l. falci.

IVLIAN. LIB. XLVIII. Digestorum.

LEX XXI.

1 *Facti species ad hoc respōsum.*
2 *De qua obligatione loquatur lex nostra.*
3 *Si debitor partem debiti fateatur, eamq; offerat nudis uerbis, ante litē contestatam, cogendus est illam partem soluere, et super reliqua tantùm actio creditori concedetur.*
4 *Si autem post litem contest. fiat oblatio re ipsa, cogitur creditor eam accipere, finieturq; instantia: secus si nudis uerbis, quia instantia durabit, & super utraque summa una sententia feretur.*
5 *An sit etiam alia huius oblationis utilitas.*
6 *Creditor inuitus non cogitur particularem summan recipere.*
7 *Quibus casibus haec regula cesset. & num. 8.10.11.*
9 *Compensatio respectu partis in solutione admittitur.*
12 *Communis intellectus ad hanc legem reprehenditur.*
Ibid. *Particularis solutio regulariter admittenda, cōtra communem. & num. 18.*
13 *Argumenta quibus haec regula confirmatur. & num. 14. 15.16.17.*
19 *Promißio usurarum conditionem habet, si sors persoluta nō sit.*
20 *Stipulatio, amplius non agi, etiam subiecta poena, diuisionem recipit.*

QVidam existimauerunt, neque eum qui decem peteret, cogendum quinque accipere, & reliqua persequi: neque eum, qui fundum suum diceret, partē dūtaxat iudicio persequi. Sed in utraque causa humanius mihi facturus uidetur praetor, si actorē cōpulerit[a] ad accipiendum id quod offertur: cùm ad officium eius pertineat, lites diminuere.

QVIDAM EXISTIMAVERVNT.) Cùm praetenderes te centum mihi credidisse, & ea peteres, id est, litem contestatus esses[b], egoq; solùm quinquaginta debere me contenderem, eaq; offerrem: hic traditur, cogendum te eam summam accipere, saluo in
2 reliquis iure tuo[c]. †Sed dubitatur qua de obligatione sit intelligendum. Et plerique tradunt, de ea, quae re ipsa offertur, deponit, obsignatur[d], quae sententia Vlpiani responsum uiolat[e], legemq; nostram restringere uidetur, in qua dispositionis, obsignationisq; nul
3 la est mentio. †Vnde distinguendū ego censeo: aut ante litem contestatam nudis uerbis facta est oblatio, & cùm ea uim confessionis saltem habeat, non debet iudex actionem respectu summae confessae concedere, & ad litis contestationem in ea procedere[f]: sed tanquam in confessum executiuè procedet, ut rem ipsam, quatenus confessus est, praestet[g]. Solùm igitur hoc casu super reliqua summa, quae sola controuertitur, iudicium dandum
4 erit[h]. †Aut post litem contestatam fit haec oblatio, & si re ipsa fiat, putauerim legi nostrae locum esse, ut iudex actorē ad accipiendum cogat, finisq; instantiae (quod ad eam partem attinet) impositus censebitur[i], ut rectè Fulgosius, Paulus Castrensis, Alexanderq; tradiderunt. Poteritq; iudex eius summae respectu ab obseruatione iudicij reum absoluere[k]. Quod si non faciat, sed super reliqua summa solùm pronunciet, tacitè absoluisse ab alia iam soluta uidebitur[l]. Quòd si nudis uerbis constiterit oblatio, putarim instātiam durare, & ideo super utraque summa una sentētia decidendū esse[m]: idq; ne iudicium, quod aliàs indiuiduū est, diuidatur. Et ita Innocentij, Alberici, Angeli, Pontani, Iasonis sententiam defendi. Respectu enim summae post litem contestatam confessae, diffinitiuè pronunciandum est[n].
†Sed rursus dubitatur, alius ne utilitatis erit haec oblatio? Et Accursius ait, summae oblatae respectu, moram impediri: quod intelligendum, si re ipsa facta sit[o]. Addit Iason & Decius, etsi oblatio nulla facta sit, idem esse, cùm actor expresßim testatus non est, se partem accepturum[p]. Sed haec sententia legi nostrae non conuenit, qua probatur, cogi actorem ad accipiendum: nec illud perpenditur, quòd prius facta sit huiusmodi protestatio. Vnde uerius est, tunc solùm necessariam esse, cùm de lege falcidia agitur[q], in qua lex totum retineri concedit, donec ad liquidum omnis summa redacta sit[r]: quod alibi declaraui[s]. 5

a ¶ Si actorem compulerit.) †Concludūt regulariter Doctores, creditorem inuitum non cogi, ut particularem solutionem recipiat: quia incōmoda plerunq; est huiusmodi minutatim facta solutio[t]: idq; etiam si diuersis in rebus, dum tamen ex una causa satisfaciendū sit[u]. †Si enim ex diuersa causa obligationes ortae essent, secus esset: quia cùm alia aliā nō respiciat, nō uideť actū, ut eadem solutione omnes tollantur[x]. Volente enim creditore, ut quia id actum sit, non est dubium particularem solutionem admitti. Vnde exactor publicus, si uolens partem debiõ recipiat, reipublicae praeiudicat[y]. †Nam & quando in diuersis locis solui conueni, actum censetur, ut uno loco una pars, alio alia reddi posset[z]. Quod & in eo qui decem debebat responsum est, cùm duos fideiussores in quina dedisset. Potest enim quinque solùm soluendo, alterutrum liberare[a]. Fauore quoque libertatis admissum uideť, ut particularis haec solutio sufficiat: idq; etiam si sub conditione (quod infrà attingam) debeatur[b]. Idemq; in eo qui fundi patrimonialis, siue emphyteutici pensionem fisco soluit[c]: quod an in emphyteuta priuati hominis procedat, magna est altercatio[d]: mitius enim cum principe, sicut & cum lege, agitur. †Vnde compensatio, 9

b l. amplius. rem rat. hab.
c l. permittēdū. si pars hae. pe.
d l. acceptam. C. de usur. l. obsignatione. C. de solut.
e l. si debitor offerret. de sol.
f d. l. si debitor.
g l. si debitor. de iudi.
h l. si reus paratus. de procu.
i l. iusiurandum & ad pecu. §. fi. ubi Bar. l. ti. j. Bart. l. j. C. si aduers. rē iud.
k §. fin. Instit. de perpet. & tem po. actio.
l l. si constante. §. fin. ubi Bar. sol. ma. l. si plures. ubi gl. & Bart. de fideiuss. in prin.
m l. in hoc iudicio. fam. ercis.
n Gl. l. proinde. ij. in fi. ad legē Aquil. §. susce pto. authen. de exhib. reis.
o l. qui decē. de sol. l. praetor. § si quis paratus. de oper. noui nunc. ubi Bar.
p l. qui solidū. in prin. ubi Bart. de lega. ij.
q l. in fideicommiss. de usur.
r l. j. §. haec uerba. si cui plus quàm per l. falcid.
s l. quod te. suprà eod.
t l. planè. famil. ercisc.
u l. iij. §. si reddita. cōmo. gl. l. & eleganter. §. non solū. ubi Bart. in fin. de dolo.
x l. si. quib. mod. pig. uel hyp.
y l. si. C. de apochis pu. lib. x.
z l. iij. §. si quis ita. infra de eo quod cer. loc.
a l. in his. §. si duos. de solut.
b l. cùm haeres. §. item si decē. de statulib.
c l. pen. C. de collat. fund. pat. lib. 11.
d Gl. pen. l. ij. C. de iur. emphy. Bart. l. cū qui. in fi. de annul. lega.

quæ legalis solutio est, respectu partis admittitur[a]. Et qui ex stipulatione prætoria plures sistere in iudicio debet, si non omnes stiterit, tamen ad solidam pœnam effectu non condemnatur[b]: mitissimè enim etiam cum prætore agitur. 10 †Sed & quod fauor causæ aut æquitas operatur, necessitati quoq; indulgendum fuit: ut qui soluendo non est, saltē quatenus potest satisfaciat[c]. 11 †In casu quoque legis nostræ speciale est, ut pars solui possit, cū debitor partem confitetur, partem negat, & sic pars liquida est, alia nō est[d]. Et hæc quidē communiter approbata sunt. 12 †Sed hunc ego intellectū legi nostræ nō cōuenire arbitror, & in eo semper existimaui contrariā potius regulam cōstitui debere, ut particularis solutio regulariter admittaṫ, idq; legis nostræ argumento, quam Doctores uiolant, dum eam restringunt in debitore, qui neget: melioremq; negantis, quàm confitentis conditionem faciunt: dum item restringunt, cùm creditor in promptu reliquæ summæ probationes non haberet[e]. Finge enim habere publicum documentum, nonne adhuc ratio legis obseruanda est, ut lites diminuantur? Non enim id documentum iure nostro paratam executionem habet[f], ut ideo negante aduersario litigandum non sit. Quòd si habeat, cur creditor summam confessam non recipit? & reliquum, si adeò res clara est, confestim petit[g]? Non igitur restringi debent legis nostrę uerba. 13 †Adde quòd nec ratio communis sententiæ quenquam iustè mouerit. Particularis enim solutio rarum est ut incommoda sit, nisi à pluribus personis exigendū esset[h], uel nisi per nimias minutias fieret[i]. Atqui incōmodum in eo nō uersaṫ quod solutū est, sed quia reliquum solui detrectatur. 14 †Sed & pro nostra sententia est, stipulationē dandi quantitatem omni respectu, & sic solutione quoque diuiduam esse[k]: quam qui interpretanṫ, ut procedat uolente tantùm creditore, nimium restringunt, uel potius legi ipsi aduersantur, quæ debitorem hominis, partis solutione nō liberari ait, cùm si ei uolenti ea pars solueretur, id falsum esset[l]. Necessariò ergo intelligi debet, cùm inuito creditore soluitur. 15 †Mouet me & illud, quòd aliàs XII. tabularum lex, quæ pro portionibus æs alienū diuidit[m], iniqua fuisset, iusq; creditoris sustulisset, nisi particularis solutio in defuncti persona admitti potuisset. Vnde si unus ex hæredibus eius, qui dare promiserat, partem suam creditori offerat, accipere is tenebitur[n]. Ergo credendum, idem ipsi debitori fuisse concessum, ne ex persona hæredum cōditionem obligationis immutatam dicamus[o]. 16 †Sed & illud me mouet, quod suprà dixi, eum qui canonem fundi patrimonialis debet, particulariter posse soluere[p], quòd si id in fisci præiudicium inductum est, cur non magis in priuati[q]? nam & ea constitutio nihil speciale inducere uidetur, sed solùm uices solutionum restringere, ne ternas excedant, pœnamq;

a l. etiam. C. de compens.
b l. si seruum. §. j. si quis caut.
c Auth. hoc nisi. C. de sol. c. Odoardus. de solutionib.
d d. l. permittendū. si pars hered. pet.
e Bald. Lud. Alex. hic.
f l. minor xxv. annis, cui fidei commissum. de minor.
g gl. l. post rem. de transact.
h d. l. planè. l. iā tamen. §. pen. iud. sol.
i l. cū hi. §. causæ. de transac.
k l. ij. §. et harū. de uerb. oblig.
l l. ij. §. j. ī. eod.
m l. ij. C. de her. actio. l. pacto successorū. C. de pact.
n l. si testamēto. §. j. de fideiuss.
o d. l. ij. §. ex his.
p d. l. pen.
q Gl. d. l. ij. de iure emphyt.

ipsi officio irrogare. 17 †Accedit, quod uerius uidetur, posse creditorem particulariter agere, idq; etiam inuito debitore[r]. Cur ergo & nō idem uice mutua dicemus, ut & debitor inuito creditore pro parte soluere ualeat[s]? Nec me mouent quæ pro cōmuni sententia adducuntur rationes, quia sat & super, eas omnes diluit Deci. 18 †Putauerim igitur secundum legis nostrę uerba, constituendam generaliter regulam, ut particularis solutio inuito creditore admittatur: nisi cùm non solùm quantitas debita est, sed ulterius, si ea non soluatur, certa usura aut pœna promissa sit[t]: tunc enim propter conditionis adiectionem pręcedens actus diuisionem non recipit[u], idq; ex ipsius conditionis, quæ scindi non potest, natura[x]. 19 †Habet enim promissio usurarum conditionem, si sors persoluta non sit. Quod tamen limitandum fauore libertatis est[y], non tamen ut conditio scindatur, sed ut solutio pro parte admittatur. Item limitandū propter æquitatem prætoriæ stipulationis, cùm iudicio sisti tot homines promissum est[z]. Idem cùm stipulator possessioni incumbit, & unum ex hæredibus cōtrauenientem, exceptione submouere potest[a]. 20 †Qua ratione stipulatio amplius non agi, etiam subiecta pœna, diuisionem recipit, quod alibi declaraui[b]. Idem cùm conditio ipsa propter naturam rei, cui adiecta est, mentemq; testatoris diuisionem recipit[c]. Sanè in debitore, qui pignus dedit, illud cōstat esse receptū, ne redimere pignus possit, nisi integra solutione facta[d]. Eius enim luitione personam actoris sustinet, qui integrè ex parte sua adimplere debet[e].

r d. l. iam tamē. in fi. l. in cōmodato. §. duob. cōmod. l. age. C. de transact.
s l. Arrianus. de actio. & obli.
t l. tutor. §. Lucius. de usur.
u l. v. §. fin. de uerb. oblig.
x l. cui fundus. de cond. & de monst.
y d. l. cū heres.
z d. l. si seruum. § j. si quis caut.
a l. iiij. §. Cato. de uerb. oblig.
b d. §. Cato.
c l. cui usufructus. de usufr. leg. ubi Bart.
d l. qui pignori. de pig. l. si pignori. uer. cōtra. fun. ercis.
e l. Iulianus. §. offerri. de actio. emp. l. Celsus. §. item Celsus. ad exhib. Bar. l. si quis aliam. de solut.

1 *Epitome huius legis ex cōmuni sententia.*
2 *Quibus argumētis defendatur cōmune summariū. & 4.5*
3 *Libellus uim interpellationis non habet.*
6 *Contrariæ sententiæ fundamenta, text. saltem de iudiciali interpellatione, quæ fit per litem contestatam, intelligendum esse.*
7.8 *Responsiones ad argumenta cōmunis sententiæ.*
9 *Aestimatio an crescat à die petitionis. & num. 11, 13. 15*
10 *Qui in mora est, furi similis esse censetur.*
12 *In bonæ fidei iudicijs sententia, in stricti iuris contractibus litis contestatio attenditur.*
14 *Furtum dolo malo fit, mora solam culpam arguit.*
16 *Plures sunt effectus moræ.*
17 *Cùm hic de obligatione dandi agatur, quæ præcisa est, quorsum de æstimatione quærere opus fuerit?*
18 *Communis Doctorum responsio ad hanc dubitationem, eademq; improbata. & num. 19*
20 *Debitor rei fungibilis, æstimationis oblatione liberatur.*
21 *Quibus casibus hæc doctrina locum habeat. & num. 22, 23. 24. 25*
26 *Quando nō sufficiat rei æstimationem offerre, sed res ipsa præcise danda sit.*
27 *In his casibus, quibus res petita ipsa præstari præcise debet, regulare est, æstimationē à tēpore moræ crescere, q̃diu mora durauit, ut quāti plurimi res interim ualuit, id debeatur, etiāsi hic ualor momēto tēporis tantū durauerit*
28 *In lege falcidia ad charitatem, quæ momento temporis durauit, non attenditur, aduersus moratorem attenditur.*
29 *Supradicta cōclusio quibus casib. nō procedat. & 30. 31. 32*
33 *Expenditur l. iij. §. ult. ff. de actio. empt.*
34 *In fideiussore an æstimatio à die moræ ipsius principalis*

etiam

etiam contra eum ineunda ſit. & num. 35
36 Quid in eo quod intereſt ſtatuendũ ſit, cùm quis facere tenetur.
37 Quid in fructibus, uel uſuris.
38 Aeſtimatio & fructus differunt.
39 In ijs obligationibus, quibus æſtimationẽ ſoluere ſat eſt, quo tem pore æſtimatio attendenda ſit.
40 Caſus aliquot, in quibus in ſtricti iuris contractibus tempus conteſtationis non attenditur. & 41.42.43.
44 Si quis promiſit alternatiuè uinũ uel æſtimationẽ, an nihilominus uinum peti poßit.
45 Ex aduentu diei, qui in cõtractu aßignata eſt, cõmittitur mora.
46 Ampliationes ad hanc regulam.
47 Cùm dies contractui principaliter fauore debitoris adijciatur, cur commißionem moræ in eius damnum inducat.
48 Limitatio prædictæ doctrinæ.
49 Ex obligatione cui dies non adeſt, etiam ex interpellatione extraiudiciali mora committitur.
50 Quæ ſit ratio, quòd in obligationibus dandi, mora abſq; interpellatione non cõmittatur, cùm in obligationibus facti ſucceßiui ſit ſecus.
51 Cùm interpellatio in mora cõſtituat, cur non citatio, libelliq́; oblatio.
52.53 Caſus, in quibus interpellatio extraiudicialis non ſufficit, ſed litis conteſtatio eſt neceſſaria.
54 Argumentũ de tempore ad locum eſſe probabile, item de re & perſona ad locum.
55 Sicut tempore ieiunij licitũ eſt ueſci carnibus ex cauſis neceßitatis, ita & loco prohibito.
56 Quando argumentum de tempore ad locum non ualeat.
57 Semper & indiſtinctè ratio loci habenda eſt.
58 Suſpectus de fuga in æde ſacra capi non poteſt.
59 Debitor ad eccleſiam confugiens extrahi non poteſt.
60 Aeſtimatio uini ſecundum eum locum debetur, ubi uinum reddendum fuit.
61 Idq; obtinet, etiam ſi de reſciſione contractus agatur, repræſaq; ea in re Baldi Pauliq; autoritas.
62 Quod de æſtimatione dicitur, an idẽ de mẽſura reſpõdendũ ſit.
63 Expenſæ & damna ſecundum locum, in quo ſolui debuit, computantur.
64 Si nullus in contractu locus ſit expreſſus, ubi petitum ſit, inſpici debet.
65 Peti regulariter in foro rei debet.

IVLIAN. LIB. IIII. ex Minutio.

LEX XXII.

VInum quod mutuum datũ erat, per iudicẽ petitũ eſt:

1 VINVM.) †Ex communi ſententia, ſic in epitomen redigi id reſponſum poteſt; Aeſtimatio uini debiti incipit ab interpellationis, id eſt, moræ tempore creſcere. Dixerit aliquis, compendium id nihil commune cum contextu habere: nam de interpellatione, quodq; ab eo tempore æſtimatio creſcere incipiat, poßitq; ſubinde augeri, nihil prorſus dicitur. Verùm noſtri Doctores fortißimis argumentis compulſi, intra hoc præſidiũ recipere ſe coguntur. Videndum igitur in primis eſt, an uerba legis hanc interpretatio-
2 nem accipere poſsint.† Et cùm lex dicat, Petitum eſt, uideretur id uerbum de huiuſmodi interpellatione intelligi debere. Eſt enim generale[a], unde & generaliter accipiendum,
3 ut ſi extra iudicium facta ſit interpellatio, ea attendatur: ſi uerò non ſit facta (†quia receptũ eſt, libellum uim interpellationis non habere[b]) conteſtatio intelligatur: & ſic diuerſo reſpectu utrunque ſenſum uox hæc accipiat.

a Arg. l. ſi decẽ cùm petiero. de uerb. obli.
b l. denunciaſſe. uer. quid ergo 2. ubi Bart. de adult.

†Suadet hoc & ratio: ſi enim dies, quæ tacitè 4
interpellat, ad hanc æſtimationem attẽditur, multò magis ipſa expreſſa interpellatio. †Di- 5
ctat hoc etiam æquitas: cùm enim interpellatione tali committatur mora[c], debet hæc debitori eſſe damno, ut confeſtim augeri æſtimatio poſſit[d]. Et ita crebrius receptum inter eos uidetur, qui ingenij ſui monumenta poſteris reliquerunt. †Al- 6
beric. tamen Roſates multos antiquos & recentiores, nominatímque Martinum Phan. itemq; Suſariũ in diuerſam ſententiam tranſiſſe atteſtatus eſt; magisq́; communem eſſe[e], quoniam uerbis legis magis conuenit: ſiue quia petitum propriè dicitur, quod lite conteſtata petitum eſt[f]: ſiue quia reſponſio ſecundum quæſtionis fines intelligenda eſt[g]. In quæſtione autem de litis conteſtatione fit mentio. Adde, quòd & alijs pleriſque legibus expreſsim cautum eſt, æſtimationem in ſtricti iuris contractibus, ad litis conteſtatæ tempus referendam eſſe[h]. †Nec obſtat, quòd 7
quando dies ſolutioni adiecta eſt, ea attenditur: quia ualidior ea uidetur interpellatio, cùm ex partis utriuſque conſenſu expreſsim inducta ſit; nullaq; eo caſu debitoris eſt excuſatio, qui præuidere aduentum diei potuit[i]. Quod in interpellatione extra iudicium facta ſecus eſt[k]: unde ex illa inducitur etiam aduerſus ignorantes mora[l]. Et hæc quidem ineluibilis, ſi pœna diei appoſita ſit[m], adeò, ut nec difficultas (ſi uera Decij fratres cenſuerunt) excuſaret[n]: quæ omnia in interpellatione extra iudicium facta, aliter obſeruantur[o]. †Rurſus non obſtat, quòd tali inter- 8
pellatione incidat debitor in moram: quia ſunt, qui in ſtricti iuris iudicijs id negent, ut Socinus. Sed ut demus ueram eſſe communem ſententiam, moramq́; committi[p]: talis mora non adeò efficax eſt, ut ab ea æſtimationem computemus: ſicut nec fructus[q], quos conſtat in ſtricti iuris cõtractibus non niſi à litis conteſtatione deberi. Vnde lex ſolùm ab eo tempore omnẽ cauſam reſtituendam dicit[r]: quæ uerba æſtimationis quoque augmentum complectuntur. Huiusq; differentiæ ea poteſt eſſe ratio, quia æſtimatio officio iudicis mercenario ſolùm inducitur[s]: unde eius ante litis cõteſtationem nulla eſt conſideratio[t]. Quòd ſi dies expreſſa obligationi adiecta ſit, tunc propter cõtrahentium uoluntatem augetur æſtimatio[u].

Sequitur ut & illud perſpiciamus, †an ue- 9
rum ſit, creſcere æſtimationem à die petitionis. Et Bart. cæteriq; interpretes aiunt: alioquin abſurdum eſſet, id damnũ creditori non præſtari[x], cõtumaciamq; reo utilẽ reddi[y]. Vnde ſi uenditor in uini aut tritici traditione morã fecerit, creſcere æſtimationẽ traditũ eſt[z]. Suadetur hæc ſententia: quia qui in mora eſt, 10
furi ſimilis eſſe iuris interpretatione cẽſetur[a].

c l. ſi ex legati. de uerb. obli.
d c. mora. de re. iur. in vi.
e Aret. Soci. Deci. Purp. hic.
f l. amplius. rem rat. hab.
g §. præterea. de inut. ſtipul.
h l. fin. de cond. tritica. l. iij. §. in hac. cõmo.
i l. quoties in diem. de uer. ob.
k Gl. l. Aemilium. de mino.
l l. ad diẽ. de uer. oblig.
m l. magnam. C. de cõtra. ſtip.
n Decius l. quod te. ſuprà eod. ubi dixi.
o Doc. d. l. quod te. & l. ſi inſulã. de uer. obl.
p l. uideamus. 2. §. ſi actionem. uerſ. & ſi mora. de uſur.
q d. l. uideamus.
r l. cùm fundus. in prin. ȷ. eod.
s l. ſi id quod ex Pamphila. ubi Bar. de leg. ij.
t l. ædiles. 2. §. item ſciendũ. de ædil. edict.
u Arg. d. l. quoties in diẽ. & l. centum. ȷ. de eo quod certo loco. iuncta l. quæro. locati.
x l. pen. in fi. de tritica.
y l. qd' Seruius. qd' ui aut clã.
z l. ſi ſterilis. §. cùm per uend. de act. empt.
a l. inter ſtipulãtem. §. pen. de uerb. oblig.

At dubiũ non est, in condictione furtiua cre-
scere æstimationem[a], sicut & in rerum amota
rum actione[b], idq; in debitoris detrimentum.
11 †Sed tamẽ & hac in re ego dissentio, propter
legis nostræ uerba, quę simpliciter æstimatio
nẽ fieri dicũt, quan
ti tunc fuisset, cùm quæsitum est, cuius
uinum petitum es-
set: non autẽ, quanti ad sententiã usq; ualuis-
set. Nec me mouet Accursij intellectus, qui
à contestatione in sententiam diminutã fuis-
se æstimationem finxit: nobis enim non licet
tantum diuinare. Nam & Caius[c], tanti litem
æstimandã hoc casu ait, quanti tunc cùm iudi
cium acciperetur, id est, lis cõtestaretur. Cur
non potius, cùm sententia ferretur, si maior
12 eo tempore fuisset æstimatio? †Adde, quòd
etiam uidemus præcise in hoc constitui diffe-
rentiam inter bonæ fidei & stricti iuris cõtra
ctus, ut in illis sententia, in his contestatio at-
tendatur[d]. Vnde satis colligi potest, non au-
geri hanc æstimationẽ, sed simpliciter talem
præstari, qualis eo tempore fuit. Quod in eo
quoq; qui officio iudicis ædere iussus, præce
ptum cõtempsit, clarius expressum est, ut sci
licet tempus iussionis obseruetur, nec ultrà:
tametsi actione in factum conuentus si cõtu-
max perseuerauerit, præstet damnum[e]. Acce
dit, quòd quando ex aduentu diei cõmittitur
mora, æstimatio ipsa secũdum illud tempus
deberi incipit, nec ulterius augetur[f]. unde &
in casu nostro idem dicendũ. Videmus item
quibusdam actionibus speciale esse, ut quan
ti plurimi res fuit, fiat condemnatio: ueluti in
lege Aquilia[g]. Vnde uerisimile est, aliud in
nostro casu regulariter constituendum esse.
Sed & leges, quæ nunc tẽpus iudicij accepti,
nunc tempus rei iudicatæ inspici dicunt, nu-
gatorijs uerbis usæ uiderentur, cùm satis fuis
set, si attendi id tempus dixissent, quo pluris
res ualuit[h]. quod maximè dicendum, si ab ip
sa mora crescere æstimationem censeamus.
Quorsum opus fuit horum temporũ memi-
nisse, & quod uno uerbo clarissime ostẽdi po
13 tuit, tot ambagibus implicasse? †Satis igitur
crediderim, non augeri hanc æstimationem,
nisi tribus casibus. Primus, cùm species tantũ
debetur, eaq; post moram uilior effecta est, ut
quia seruus eluscatus uel uulneratus: tunc
enim omnis æquitas hoc dictat, ut moratori
id imputetur[i], maximè cùm non tam augeri
æstimatio, quàm iustus ualor solui uideatur.
Alter, cùm uenditor rem non tradit[k]: quoniã
in eo cõtractu receptũ est, ut æstimatio inea-
tur, utro tempore emptor uoluerit, cùm res
uenũdata est: uel cùm lis in condẽnationem,
id est, sententiam deducitur[l], meritò ad illud
usque tempus crescit æstimatio: quam rem
infrà attingam. Tertius est in odium furis, cu
ius improbitatem lex hac pœna prosequuta
14 est[m]. Sed non ideo ad omnem moratorẽ hoc
extendẽdum est, qui minus delinquit[n], †cùm
furtum dolo malo fiat, mora solam culpam ar
guat[o], unde propriè delictum non est[p] cùm

a l. in re furtiua in fi. de condi. furt.
b l. pe. rer. amot.
c l. fi. de tritic.
d l. iij. §. in hac. commod.
e l. ubi. §. j. de ædend.
f l. si Calend. de re iud.
g l. ait lex. ad legem Aquil.
h Iason hic in 3. parte.
i l. pen. in fi. de tritica.
k d. §. cũ per uẽditorem.
l l. iij. §. fi. de actio empt.
m d. l. in re furtiua. d. l. pen. rerũ amot.
n l. merito. de ui & arm. in fi.
o l. quod te. ubi dixi. s.
p l. omne. §. contumaciam. ubi Bar. de re mil.

furtum patrando, mora neglig ẽdo contraha
tur[q]: aduersus furem indistinctè res sua à do-
mino condici, aduersus uerò moratorem re-
gulariter non possit[r]. †Putauerim tamen ex- 15
emplo furis (ne omnino à cõmuni sententia
discedamus) idem
temporis ęstimatio[s] quoq; in moratore
statuendũ, qui mo
ram dolo malo contraxerit[s]: quia beneficio
ęstimationis hic uti non potest[t], ut infrà ostẽ-
dam. Aduersus uerò eum, qui in dolo nõ sit,
quia rei petitæ æstimationem soluendo libe-
ratur (ut mox dicam) satis est, si alijs dãnis affi
ciatur, quàm quãti plurimi æstimatione. †Sũt 16
enim plures moræ effectus circa pœnas, usu
ras, fructus, periculũ interitus, perpetuatio-
nem obligationis, & similia: ut dici non pos-
sit, moratorẽ hunc impunè euadere. Nec ob-
stat, quòd fructus in eum diem, quo sentẽtia
dicitur, plerunq; præstet[u]: quia aliter actori
causa omnis non restitueretur, cùm reus eos
perceperit: secus in æstimatione, quæ semel
tantùm initur, & ideo amplius non crescit.
a ¶ Aestimatio.) †Sed cùm de obligatione 17
dandi agatur, quæ præcisa est[x], quorsum de
æstimatione quærere opus fuit? Aliud enim
pro alio solui non potest[y]: ergo nec pecunia
loco uini. †Respondẽt Doctores, precium ui 18
ni à petitionis tẽpore euiluisse, & ideo neces-
sariò ad æstimationem deuentũ: quia quam-
uis eiusdem qualitatis & bonitatis restituere
tur, non tamen eiusdem æstimationis fuisset:
unde debuit Iudex in æstimatione condẽna-
re[z]. †Sed hæc interpretatio, ut etiam suprà di 19
ximus, diuinat, legisq; nostræ uerba restrin-
git. Adde quòd cùm diminutio hęc precij ex
trinsecus proueniat, uideretur uinum ipsum
eiusdem bonitatis restituendum: satisq; esse
si ea utilitas, quatenus ualor imminutus est,
pecunia data redderetur[a]. Et ideo necessariũ
non fuit, integram totius uini æstimationem
reddi[b], quod aduersus Petrum & Cynũ, Bar.
hîc rectè censuit[c]: & tamen hîc Iurecõsultus
de integra æstimatione, quam alibi litis æsti- 20
mationẽ uocat, loquitur[d]. †Fortasse igitur ue
rior est Iacobi Aret. sententia, qui tritici, ui-
ni, olei, huiusmodiq; mercium debitorem li-
berari posse æstimationis oblatione censuit[e].
Cùm enim hæ res, utpote in genere cõsisten
tes, extingui non possint[f], nec probabilis sit
ulla creditoris affectio, ne super bonitate liti-
getur, potest reus conuentus dicere, Accipe
æstimationem, & tibi emas quod placeat: æ-
quumq; est hoc casu, precium loco rei succe-
dere[g]. Minus certè captionis habet hæc ra-
tio[h]: uideturq; sufficere, si hæc pecuniarum
quantitas, uel in ipsa executione offeratur,
dummodo secundum æstimationẽ, qua peti-
tionis tẽpore res ualuit. Et hoc est quod hîc
dicitur, uinum per iudicem petitum, id est, of
ficio iudicis, quo sententiæ ipsius executio-
nem actor impleuerat[i]: †defendiq; hęc sentẽ 21
tia posset, cùm probabiliter creditoris non in
terest, rem magis, quàm æstimationem dari,
quod

q Gl. l. si mora. sol. mat.
r l. iiij. in fin. fin. præco.
s Arg. d. l. pe. rerum amota.
t l. ij. de in litem iur.
u l. ij. & iij. de usur.
x l. ubi autem. §. fi. l. qui seruũ. in fi. eo. ti.
y l. ij. §. j. s. eod.
z Ar. l. si seruum. uers. pen. de cõdi. fur. gl. l. fi. in fi. quæ senten. sine app. Bar. l. promissor. in prin. de consti. pecu.
a l. exhibitionis. C. ad exhib.
b l. iij. §. item Iulianus. l. quod si Ephesi. §. ob cer. loco. gl. l. utiq; de arbit.
c Bar. col. fi.
d l. fi. de tritica.
e d. l. fi. d. l. quoties in diem. de uerb. obli. l. cũ quis. de act. & oblig.
f l. in ratione. §. incertæ. ad le. falcid.
g l. si ita fideiussorem. de fideiuss.
h l. j. §. si heres. in fi. ad Treb.
i l. si intra. de re iudic.

quod in mercimonijs ferè esse cōsueuit: tam-
etsi eam Bar. improbet[a], legemq; nostram, ex
priore Accurs. sententia intelligat, cùm post
moram, paris æstimationis, bonitatisq; uinū
22 nō reperitur[b]. †Sed ego ultra duos suprascri
pros, plures quoq;
alios casus esse scio,
quibus æstimatio-
ni locus est: qualis
est, Quoties actor
ipse contentus est æstimatione[c]: quæ res nul
lam habet difficultatem[d]. †Alius est, cùm pos-
23 sessor à quo res petitur, æstimationē ipsam se
soluturū offert, quanti actor in litem iuraue-
rit[e]: nec enim tūc uidetur præcise cogendus.
24 †Alius est, cùm res petita non præstatur, siue
quia res aliter exitum habere non possit[f], si-
ue quia amiserit reus restituendi facultatem.
Nec refert an culpa amiserit[g], dum tamen nō
dolo[h]: uideturq; in eo dolus, qui cùm debuis-
set seruare, sciens prudensq; alienauit. Vn-
de talis meritò præcise tenebitur[i]. Sed hi ca-
sus, qui ad rei uendicationē pertinent, à legis
25 nostræ materia alieni sunt. †Fortius ego sen-
tio, quoties debitor, cuius lite contestata, bo-
næ fidei sit, ut quia titulum habeat, uel alteri
successerit[k]: si litis æstimationem offerat, au-
diendum esse[l], nec præcise cogi posse, idq; etiā
inuito creditore[m]. Vnde traditū est, emptori
licere æstimationē offerre, ne sibi res euinca-
tur[n]: & eum qui sine frustratione sit, de litis
æstimatione cauere[o], unde & tradunt, litis æ-
stimationem loco uenditionis esse[p]. Si enim
uolente actore fieret, uera esset uēditio. Sol-
uetur ergo hoc casu hæc æstimatio, arbitrio
iudicis, qui uel iuramentum actori deferat,
quanti ea res sit[q] (cùm aliàs in dolosum, quan
ti sua, etiam ex affectione, intersit, iuretur[r])
uel ipse aliter prouideat, considerato tempo
re uel contestatæ litis, uel sententiæ, prout ua
rijs casibus, uario modo in iure traditum est.
Haecq; ex sententia apparet, nō multū differ-
re dandi obligationes ab ijs quæ in facto con
sistunt. Sicut enim in istis ad id quod interest
agitur[s]: ita in obligationibus dandi, licet res
ipsa in obligatione duret, tamen satis est æsti-
26 mationem suprascriptis casibus solui. †Lex
enim præcise neminem in effectu arctare uo
luit, nisi ex delicto seu dolo[t]. Tenetur autē &
is præcise, qui ipse certam speciem dare pro-
misit, si non dat[u]: certæ enim speciei probabi-
lis est affectio. Idem in eo qui uersus dominū
condemnatus est: debet enim res sua domi-
no, si extet, restitui[x], quod tamen saluis supra
scriptis intelligendum est. Idem quoque cre
brius in uenditore receptū est, qui si faculta-
tem tradendi habet, præcise tenetur[y], maxi-
mè si generis uenditor sit[z]: hoc enim ex na-
tura cōtractus actum uidetur, ut res ipsa, nō
autē preciū pro precio detur[a]. Et ex his appa
ret, nō adeò coarctandam esse legem nostrā,
sed generaliter intelligendam, in casibus qui
bus æstimationi locus esse potest[b].

a ¶ Vtrum cùm datum.) Distinguendus

fieret, utrum cùm datum[a] esset, an cùm lis contestata fuisset, an cùm res iudicaretur.

est hic tractatus in duos articulos. Primus
est, quid iuris in ijs casibus quibus res petita,
ipsa præstari præcise debet. Alter est, qui ad
legem nostrā magis attinet: Quid sit statuen-
dum in ijs obligationibus, quibus litis æsti-
mationem soluere
sufficit. †Et in pri- 27
ma specie conclu-
dendum est, confe
stim à tempore mo
ræ crescere æstimationem[c], ad ipsum usque
sententiæ tempus, imò & post sententiam, si
ulterius mora durauerit[d], ut quanti plurimi
res interim unquam ualuit, id præstandū sit[e]:
hocq; etiam si momento temporis tantū du-
rauit hic ualor, ut aduersus aliquos Alexan.
censuit, crebriusq; approbatum est[f]. †Tam- 28
etsi enim in legis falcidiæ cōputatione, ad ca-
ritatem, quę momento temporis durauit, nō
attendamus[g]: secus aduersus moratorem est,
ut propter eius dolum hæc sumatur interpre
tatio[h], tanquam uenditurus illam creditor eo
tempore fuerit, si sibi restituta esset[i]. †Quæ ta 29
men conclusio intelligenda est, nisi cùm mo-
ram purgatā fuisse proponeretur[k]: nec enim
amplius deinde cresceret æstimatio[l]. † Idem 30
si species debita interim perijsset: post eius
enim mortem augeri æstimatio non potest[m].
Qua ratione si quis mihi ad fructus ex re mea
perceptos officio iudicis teneatur, eis cōsum
ptis nō augebit amplius æstimatio[n]. †Idemq; 31
Angelus censuit, cùm quis alicuius rei in ge
nere debitor est, ut tritici. Cùm enim non ni-
si triennio præsumatur triticū durare[o], ultra
tale tempus non crescet æstimatio[p]: quod &
Picus hic probat. Si enim creditori solutum
fuisset, ultra tale tempus non durasset. Vnde
satis est, eum indemnem præstari, non id agi
ut lucrum faciat. Sed ego hanc sententiam ex
Bartoli mente hîc restringerem, cùm id triti-
cum ex tali fundo deberetur, & sic tanquam
species[q]. †Cæterum & si rem ipsam simplici- 23
ter creditor recepisset, nihilq; de iure suo pro
testatus esset, censeri id augmentū remissum
frequentius traditum est[r]. Cùm enim officio
iudicis crescat æstimatio, censetur simplici
solutione facta remisio[s]: qua de re alio loco.
Plurimū hic se Decius torquet. †Sanè in em-
ptionis uēditionisq; cōtractu, respōdit Pom- 33
ponius, si per uenditorē uini mora fuerit, cō-
demnandum, utro tempore pluris fuerit, uel
quo uenditū est, uel quo lis in condemnatio-
nem deducitur[t]. Quæ uerba indicare uiden-
tur, si interim aliquo tempore auctum sit pre
cium, id non attendi. Sed ego uerba illa, quo
lis in cōdemnationē deducitur, extensiuè ac-
cipienda arbitror, ut omnē temporis tractū à
contestatione usq; ad sententiā cōpræendant.
Planè altercantur Doctores, quomodo ibi in
ipso contractu mora commissa esset. Aliqui,
quia expresse actum erat, ut statim traderet.
Aliqui, quia tacitè potius ex natura emptio-
nis, in qua uidetur agi, ut recepto precio sta-
tim uenditor tradat; alioqui irregulari quadā

a Bart. d. §. j. 2. oppos. j. eod.
b Arg. d. §. cum per uēditorē.
c l. si donatæ. de dona. inter ui.
d l. j. pro empt.
e l. eius rei. l. & ex diuerso. §. fi. de rei uend.
f Gl. l. eū qui cer tū. in fi.
l. ij. §. ex his. de uerb. oblig.
g l. si culpa. de rei uend.
h l. qui restitue-re. eod. tit.
i l. illud. §. Iulia nus. de donat. caus. mort.
k l. illud. de pe-tit. hered.
l d. l. si donatæ. l. si filiofam. de don. cau. mor.
m l. iij. §. itē quæ ri. de reb. cor.
n l. si seruus. de euict. l. uendi-tor. 2. in fin. de hered. uel act. uend.
o §. j. Instit. de of fic. iud.
p l. litis. §. pro empto.
q d. l. iij. §. fin.
r l. tutor. de in li tem iur.
s l. stipulationes non diuid. uer. Celsus. de uer. oblig. ubi Bar. 10. oppos.
t d. l. in re furti-ua.
u l. ubi autē. §. fi. d. l. si seruū. §. fi. de uerb obl.
x l. qui restitue-re. de rei uen. Bar. d. l. stipu-lationes. 6. q.
y § preciū. Inst. de emp. & uē.
z Bart. l. ex em-pto. de action. empt.
a Deci l. ij. §.
b l. qui testamen to. de testa. c. j. de æta. & qua lit. in vj.

c d. l. si sterilis. §. cùm per uen-ditorem.
d l. in fideicom-missi. de usur.
e d. l. in re furti-ua.
f Alex. Ias. Pi-cus, Purpura-tus hic. Feli. c. senes. col. 3. de rescript.
g l. precia rerū. in fi. ad l. falci.
h d. l. in re fur-tiua.
i l. cùm res. in fin. de leg. j.
k l. sed si diu. de const. pec.
l l. illud. de peri cul. & cōmo.
m l. pen. de triti. ij. respons.
n Gl. l. diuortio. §. j. ubi Alex. sol. matr.
o Gl. l. j. C. si ad-uers. usucap.
p Ang. §. si quis à nō domino. col. 6. Instit. de rer. diuis.
q Gl. & Dd. d. l. diuortio. §. j.
r l. si. de eo quod cer. loc.
s l. iij. C. de pos.
t l. iij. §. fin. de act. empt.

mora notetur[a]. Aliqui per locum ab ijs, quæ
frequenter cõtingunt. Sed cùm lex dicat mo
ram per uenditorem factam, nihil refert scru
tari quomodo facta ei sit; supplendum enim
34 est, legitimis rationibus inductã fuisse[b]. Sed
quid in fideiussore dicemus? an æstimatio à
die moræ ipsius principalis, etiam cõtra eum
inibitur? Et omnes aiunt iniri; quia mora rei,
35 etiam fideiussori nocet[c]; †quæ sentẽtia in pro
missione certæ speciei, quæ præcise obligat,
uera est. Sed si mercis alicuius, puta uini, o-
lei, tritici, in diem debitori accesserit fideius-
sor, cùm suprà ex Iacobi sententia æstimatio-
nem solui posse censuerimus, eam æstimatio
nem secundũ tempus contractus ex Africa-
ni responso faciendam arbitror[d]. Cuius con-
clusionis ea est ratio: quia argumentũ id æsti
mationis, officio iudicis solùm inducit. Vn-
de fideiussor simpliciter acceptus, in contra-
ctu stricti iuris eius ratione intercessisse non
præsumitur, Constat enim hoc casu ex mora
rei, propter locum nõ augeri obligationẽ fi-
deiussoris[e]. Ergo idem propter diem. Solùm
igitur secundum tempus contractus æstima
tio inibitur, tanquàm de ea duntaxat actum sit[f].
Tametsi me nõ lateat responsum illud[g] aliter
atque aliter ab interpretibus declarari. Sed sen
tentia nostra uerbis legislatoris magis acce-
dit, posseté solũ cõmunis interpretatio tunc
defendi, cùm nõ ex principalis sui, sed ex pro
pria mora fideiussor conuenit: tunc enim sa-
tis admitterem æstimationẽ secundũ tempus
diei in stipulatione adiecti ineũdam esse[h]. Et
hæc quidem in ipsa æstimatione procedunt.
36 †Sed quid in eo quod interest, statuendũ est,
cùm quis facere tenet? Et si dies apposita sit,
eius rationẽ statim ab eo tempore haberi con
stat, quo nouissimè solui potuit[i]. Vnde cùm
ubi dies nõ est adiecta, usque ad litis cõtestatio
nem res præstari possit: sequitur, ut eo solùm
37 tempore utilitatẽ actoris æstimemus[k]. †Sed
tandem quid in fructibus uel usuris? Et in cõ
tractibus stricti iuris traditũ est, non à tempo
re moræ, sed à lite contestata solùm deberi[l]:
38 †hocque distare ab æstimatione, quòd æstima-
tio iuris interpretatione rem ipsam repræsen
tat: fructus uerò uel usuræ, rei ipsius accessio
nes sunt. Vnde sicut in re ipsa tempus moræ
attendit[m]: ita & in æstimatione. In accessioni
bus uerò, ut debeant, pertinaciam litigatoris
lex expectauit[n]: qua de re nos alibi dissere-
39 mus[o]. †Sequens articulus est, quid iuris in eo
qui præcise ad solutionẽ nõ cogatur, sed æsti
mationẽ soluendo liberet: quo tempore æsti
mationẽ hanc attendemus? Et si dies in cõtra
ctu apposita est, hîc probat eam diem atten-
di debere[p]. Si uerò nulla est dies, traditũ ex-
tat in cõtractibus bonæ fidei sententiæ tem-
pus attendi[q]. In ijs uerò qui sunt stricti iuris,
petitionis, id est, litis cõtestatæ; ut in lege no-
stra, nõ paucisque alijs locis[r]. Sed quę ratio dif-
ferentiæ inter hos casus est? Et cùm æstima-
tio hæc officio iudicis mercenario debeatur,
uidetur tum ineundam esse, cùm primùm ei

a l. curabit. C. de act. empt.
b d. l. qui testamẽto. de testa.
c l. mora. de uerbor. oblig.
d l. cùm quis. de act. & oblig.
e l. centũ. §. nec oportebit. quod cert. loc.
f arg. l. hominẽ. ff. mand.
g d. l. cùm quis.
h d. l. centum. in ff. respons.
i l. si Calend. de re iud.
k l. si insulam. de uerb. oblig.
l l. uideamus. ff. de usur.
m d. l. si sterilis. § cùm per uenditorem.
n l. nemo rem. in fi. de uerb. obl.
o l. cùm fundus. ff. eod.
p d. l. quoties in diem. d. l. hominem. mand.
q l. iiij. §. in hac. cõmod.
r d. l. si. de tritic. l. fundum Cornelianũ. uerb. petito. de nouat. d. l. hominẽ. d. §. in hac.

officio locus est[s], id est, cùm lis contestat. Per
eam enim contestationẽ obligatur instantiæ
debitor, causa rei, quæ ipsa est in obligatio-
ne[t]. Vnde non uidetur iudicium ultra susce-
pisse, quàm sit eius rei æstimatio contestatio-
nis ipsius tempore[u]: & ideo in stricti iuris cõ
tractibus ea duntaxat attenditur. At in con-
tractibus bonæ fidei maiorem iudex potesta
tem habet: in eisque regulare est, ut quantũ ex
bono & æquo sibi uideatur, sententia sua æsti
met[x]. Attendetur ergo, quid tunc ille æstima
uerit, nõ quid uideatur in litis contestatione
reus promisisse. †Sed perpetuum ne est, ut in 40
stricti iuris contractibus tempus contestatio
nis attendamus? Et constat excipi eos casus,
cùm mora iam antè purgata, uel à creditore
remissa est[y], qui & in prima regula excipiun
tur. †Sed & cùm de obligatione certæ speciei 41
dandæ agitur, reusque in casu est, ut æstimatio
nem secundum supradicta soluere possit; pu
ta quia facultatẽ dandi non habet, ad tempus
condemnationis æstimatio refertur[z], quod
propter pręcisæ obligationis naturã inductũ
uidet, aliàs enim fuisset res ipsa omnino prę-
standa[a]. Vnde maior potestas iudici relin-
quenda fuit. †In rei quoque uendicatione æsti- 42
matio usque ad litis iudicandæ tempus attendi
tur[b]: quod eadem ratione, propter ius domi-
nij, quod in ipsa re actor habebat, constitutũ
uidetur: quæ materia à lege nostra aliena est.
†Sed & cùm quis officio iudicis conuentus, 43
edere iussus est, æstimatio ad ipsius præcepti
tempus refert; ut cùm actione in factũ ex edi
cto de edendo cõueniri reus possit[c]. Ante e-
nim iussum, nulla suberat efficax obligatio,
sed omne id ius arbitrio iudicis cõtinebatur[d].
Illud quoque constat, quoties principaliter in
obligatione ad id contracta, ęstimatio debet,
distinctioni huic locum nõ esse, sed simplici-
ter diem contractus attendendam[e]. Vnde si
statutũ iubeat, in causa damni dati iuramen-
to eius qui damnũ passus sit, stari, secundum
delicti tempus iurandum erit: quod Bar. cen
suit[f]. †Sed quid si quis promisit mihi uinum, 44
uel æstimationem reddere? Et uideretur ni-
hilominus adhuc uinum peti posse, cum æsti
mationis augmento[g], tanquam æstimationis
mentio solo creditoris fauore facta sit[h]: quæ
sententia, propter naturam disiunctiuæ non
facilè admittenda est[i]. Sanè cùm priuilegia-
ria probatione æstimatio inducit, ut quia iu-
ramento in litem de affectione res deciditur,
quod nõ solũ in bonæ fidei contractibus, sed
etiam stricti iuris, cùm arbitraria est actio, lo-
cum habet[k], sunt qui sententiæ tempus atten
dendum censuerint[l]. Quæ opinio hoc casu
probabilis est, propter similitudinem quæ ar
bitrarijs actionibus, cum contractibus bonæ
fidei est[m]. Vnde censuit Bart. si iuramentum
non affectionis, sed ueritatis iubeatur, tunc
ad litis contestationẽ attendendum esse, idque
ex suprascripto Vlpiani responso[n]: qui in-
tellectus, ut Alexander Iasonque ostendunt,
textus ipsius uerbis non quadrat.

s l. ædiles. §. itẽ sciendum. de ædil. edict.
t l. 3. §. idem scribit. de pecul.
u Arg. d. l. cùm quis. et d. l. centum. uers. nec oportebit.
x §. in bonæ fidei. de actioni. Instit.
y d. l. hominẽ. d. l. fin. de eo quod cert. loc.
z l. pen. ff. respon so. de tritic.
a d. l. ubi autem. in fin. de uerb. oblig.
b l. Iulianus. ff. §. ff. l. fructus. de rei uend.
c l. ubi. de eden.
d l. cũ postulassem. de damno infe. l. qui per collusionem. in fi. de act. & oblig.
e d. l. hominem. d. l. fundũ Cornelianum.
f d. §. in hac.
g Bald. hic.
h Bar. l. quãuis. de pign. actio. Deci. cõsil. 12.
i l. plerunque. in fin. de iur. dot.
k l. uideamus. l. in actio. de in litem iur.
l d. §. in hac. ubi Guliel. & Bar.
m d. §. in bonæ fidei. & §. seq. d. l. in fideicõmissi. uersic. in his quoque.
n d. §. in hac.

a ¶Si

a ¶Si dictum eſſet.) Attenditur ergo dies
45 ſolutionis; †indeq́ adnotant Doct. ex aduen
tu diei, quæ in contractu deſignata ſit, cōmit
ti moram[a]. Idemq́ ſi non ſolùm dies, ſed hora
46 quocq adiecta ſit[b]; †idq́ ſiue dies à lege conſti
tuta ſit, uel etiā hu-
manitatis cauſa ad
ſoluendū̄ inducta[c],
ſiue ab homine, e-
tiam ſi creditori tē-
pus ipſum adiectum ſit: ut quia dixerim, Pro
mitto tibi centum, nec uolo abs te ante talem
diem inquietari: quod hic aliqui poſt Baldū
cenſuere[d]. Quod & traditum eſt, cùm petitio
ni, nō autem ſolutioni dies hæret[e]. Idem ſi di-
ctum ſit, Promitto ad talem diem, & quando
47 cuncq me interpellaueris: uel, & ab eo tempo
re arbitratu tuo[f]. †Sed dubium eſt, cùm dies
contractui adijciatur principaliter fauore de
bitoris, ne antè conueniri poſsit[g], cur cōmiſ-
ſionē moræ in eius damnū inducat[h]: an quia
id damnum ex quadam ſequela illius fauoris
deſcendit[i]: Imputet enim ſibi uenditor, qui
ſciens fefellit fidem[k]. Vnde tali fauore indi-
gnus eſſe incipit. †Intelligēda autē̄ ſuprāſcri-
48 pta cōcluſio eſt, cùm dies eſt certa, & quā prę
uidere debitor potuit[l]: alioquin ſi probabilis
eſſet debitoris ignorantia, nō cōmitteret mo
ra[m]: ſicut nec cùm cauſa multiplicandæ[n], uel
finiendæ obligationis adiecta eſt[o]. Quæ om-
nia latius à Iaſ. recentioribusq́ collecta repe-
49 ries[p]. †Sed quid in obligatione, cui dies nō ad
ſit? Et receptiſsimū eſt, ex interpellatione, e-
tiam extra iudiciū facta, cōmitti moram[q]: iam
enim ſcit, aut ſcire debet reus, ſe debere, nec
ignorantiæ colorē prætendere poteſt[r]. Idq́
etiam in ſtricti iuris cōtractibus[s]: adeò ut ge-
neris, aut quantitatis debitor, etiā difficulta-
tis prætextu nō excuſet: ut aduerſus Accur-
ſium, crebrius exiſtimatū eſt[t]. Sed ego hacte
nus excuſari crediderim, ut æſtimationē ſol-
uendo liberetur: quod ſuprà ex Iacobi ſentē-
tia ſecutus ſum: cùm probabiliter creditoris
nō intereſt, genus ipſum pręſtari, ut in rebus
promercalibus ferè cōtingit: ſufficitq́ uel u-
na interpellatio[u], dum tamen loco congruo,
tempore idoneo, uerbis aptis cōcepta ſit: quā
rem alibi docui[x]. Oportet etiā poſt interpel-
lationem modicū tempus lapſum eſſe, quo
50 ſe præparare ſolutioni reus potuerit[y]: quod
arbitrio iudicis relinquendum eſt[z]. †Sed un-
de factū eſt, ut in obligationibus dandi, mo-
ra abſq interpellatione nō cōmittatur: cùm
in obligationibus facti ſucceſsiui ſecus ſit[a], et
tamen latior faciendi obligatio[b]: an quia ob-
ligatio faciendi tacitā à lege habet diem, qua-
tenus quod promiſſum eſt, fieri poſsit[c]: Vn-
de ſi interpellationē neceſſariam diceremus,
ea aut ſera eſſet, id eſt, poſtquam factum eſſe
iam opus debuit: aut præmatura, quia antecq
51 dies ueniſſet. †Sed cùm interpellatio in mora
conſtituat, cur nō & citatio, libelliq́ oblatio?
Receptum enim eſt, neutrum horum actuū
moræ ſufficere[d]. Et fortè erunt qui negent li-
belli oblatione nō induci interpellationem,
cùm conſtet interpellationē in iudicio nullo
factam, tanq extraiudicialem ſuſtineri[e]. Et le
ges, quæ ex libellis nō induci moram oſten-
dunt, uel in cauſis criminalibus loquuntur,
in quib. nihil à par-
te petitur, ſed à iu-
dice[f]: uel cùm ſoli
iudici traditus eſt li
bellus, nondumq́
reo oblatus[g]. Sed tamen melius eſt cōmuni
ſententiæ adhærere: quia libellum offerens,
nō uidetur interpellare ut ſoluat, ſed ut reus
interim deliberet, an cedat, an cōtendat[h]. Vn
de cùm ex natura actus habeat ille ſpaciū deli
berandi, nō poteſt uideri interim præciſe in-
terpellatus ut ſoluat[i]. Sibi igitur imputet a-
ctor, qui electionem hanc reo conceſſerit[k].
Quo fit, ut ſi interim extra iudiciū interpel-
let, non ideo in mora reus conſtituatur. Non
enim poteſt actor ius deliberandi facto ſuo il
li conceſſum perimere[l]. Sunt tamen qui pu-
tent, ſi in libello actor reum præciſe interpel
lauerit, & quatenus ſoluere differret, eum
condemnare petierit, ſecus eſſe: ex ea enim
interpellatione moram induci. Nam, ut alibi
docuimus, in hiſce conditionalibus uel alter
natis remedijs, petitio hæc ſubordinata ad-
mittitur, habetq́ effectum ſuum[m]. †Sanè ſunt 52
aliqui caſus, quibus interpellatio extra iudi-
cium facta non ſufficit, ſed litis cōteſtatio eſt
neceſſaria: ut cùm quis ſolo iudicis officio ali
quid debet[n]: uel cùm creditor ipſe prius in
mora fuiſſet: eam enim non purgat, niſi debi
tore in ius uocato, liteq́ conteſtata[o]: quod Sa
licetus cenſuit. Sed nos alibi oſtēdimus, nec
cōmuniter receptam, nec uerā hanc eſſe ſen-
tentiam[p]. †Addit Paulus Caſtrenſis, ſi reus 53
iuſtam cauſam litigandi habeat, nec in litis
quidem conteſtatione moram cōmitti[q]. Sed
Bart. cæteriq́ omnes reclamant. Verùm nos
ſuprà Pauli ſententiā hac fine reſtrinximus,
ut litis æſtimationē ſoluere talis reus poſsit,
nec præciſe cōpellatur[r]. Vnde quāuis aduer
ſus hæredem factum defuncti probabiliter
ignorantē cōmittat ſtipulatio, cēſeaturq́ ille
in mora[s], non erit tamen præciſe cogendus.
Quo caſu & Iaſonis ſentētia defendi poteſt[t],
qui alioquin nimium generali ſermone pec-
caſſet, cùm moram ex diei aduentu aduerſus
hæredem committi negauit.

b ¶Quo tempore.) Quod hic de tempo-
re, idem infrà de loco reſpondetur. †Et ideo 54
adnotant Doct. de tempore ad locum proba
bile eſſe argumentū[u], ſicut & de re ad tēpus[x],
& rurſus de re ad locum[y], itemq́ de perſonis
ad locum, & è conuerſo[z]. †Et hinc infertur, ſi-
cut tempore ieiunij licitū eſt ex cauſa neceſsi
tatis ueſci carnibus, ita & loco prohibito, ut
intra Carthuſienſium ſepta[a]. Et qui ſeruitu-
te ſuo loco nō utitur, ita eam amittit, ſicut qui
ſuo tempore nō utitur[b], quod & pluribus alijs
exemplis oſtendi poſſet[c]. †Non procedit ta- 55
men hęc cōcluſio, quoties diuerſa ratio inter

Sabinus reſpondit: Si dictum eſſet[a] quo tempore[b] redderet, quanti tūc fuiſſet: ſi

a l. magnam. C. de cōtrah. ſtip. l. ad diem. de uerb. oblig.
b Bald. l. j. col. iij. C. ne liceat. tert.
c Gl. j. l. ſi mora. ſol. matr.
d Bal. l. fi. §. præterea. C. de iure dot.
e l. promiſſor. §. j. de cōſti. pec.
f l. cùm ſtip. ſim mihi à Proculo. ubi Bart. in fi. de uerb. ob.
g l. qui Romæ. in prin. ubi Bar. de uer. oblig.
h l. qđ fauore. C. de leg.
i Bald. d. l. quod fauore. 7. opp.
k d. l. magnam. in fin.
l Bar. l. ita ſtipulatus. quæſt. 3. de uerb. oblig.
m Bar. d. l. magnam. & conſ. 210. Domine Iacobe.
n l. ſi Stichū. §. j. de uerb. oblig.
o l. emptorem. § demq. de act. empt.
p Iaſ. l. ſi ex legati. de uerb. ob. Decius conſil. 145. col. fin.
q d. l. ſi ex legati. l. uideamus. §. ſi actionem. de uſur.
r l. qđ te. ī. eod.
s d. §. ſi actionē.
t Gl. ad l. fin. de tritic.
u l. Titia Seio. §. uſuras. de leg. 2.
x l. deteſtatio. col. pen. de uerb. ſig.
y l. ſi quis filiū. §. fi. de collat. bon.
z gl. l. Aemilius. de minor.
a l. ſi ita ſtipulatus eſſem abs te. de uerb. ob.
b d. uerſ. Celſus.
c l. interdū. de uerb. oblig.
d l. denunciaſſe. in pri. de adul. ubi Bar. l. libertus aduerſ. de in ius uoc.
e Aretin. conſil. 149. col. fin.
f d. l. denūciaſſe
g d. l. libertus.
h l. j. de edendo.
i §. huic autem. Inſtit. de actio.
k l. ſi mulier. in fin. quod met. cauſ.
l Angel. Alex. Purpur. hic.
m Gl. l. qui de inofficioſo. in fi. de inoff. teſt. dixi in l. edita. col. pen. C. de edendo.
n l. cū poſtulaſſem. de damno infect.
o l. ſed ſi alia. de conſtit. pec.
p l. Celſus. in fi. de arb. dixi in d. l. ſi inſulam.
q d. l. in fideicōmiſſi. de uſur. Paul. Caſt. hic col. fin.
r d. l. illud. de pet. hæred.
s l. cùm filius. §. i hac. l. ad diē. de uerb. oblig.
t Iaſ. hic col. 6.
u l. fi. de tritic.
x l. miles ita. uer. & quia. de teſtam. milit.
y l. ſi quis ita legauerit. de auro & arg. leg.
z l. j. in fi. l. y. ne quis eum qui in ius uoc.
a Gl. cle. ij. ad fi. uer. regularē. de cenſib.
b l. ſi cōmunem. §. j. quēadmo. ſeruit. amitta. Barb. conſil. 9 col. 2. in 2.
c Deci. conſil. 2. Soci. 247.

locũ & tempus, aliud suaderet. Vnde minus aduersus testem præsumit, qui temporis oblitum se dicat, q̃ qui loci: quoniã facilius dierum nobis excidit memoria[a]. Sic qui certo die promittit, plerũq; ante eum diem soluere potest. At qui certo loco, non nisi eo in loco liberaret[b].
57 †Semper enim, & indistinctè, ratio loci habenda est. Vnde actio propter locum sit arbitraria, non autem ratione
58 tẽporis[c]. †Sed nunquid, sicut suspectus ne fugam adornet, feriata die prændi capiq; potest[d], ita & in æde sacra? Et Iason, posse hîc censuit: cui recentiores omnes aduersant[e]. Fortior enim est prohibitio, ne ius asyli, q̃d diuinis ædibus cõcessum est, uioletur, quàm ne ferijs quisquam capiatur: cùm prima à iure diuino emanauerit[f], & alia iuris sit cõmentitij, seu, ut uocant, posi
59 tiui[g]. †Nam & clarum est, debitorẽ qui ad ecclesiam confugiat, extrahi inde nõ posse[h]: ut minimè argumentis utendum sit, ubi liquidò de iure cõstat: usuq; quotidie uidemus, cõturbatores huiusmodi decoctorésue ad arã confugere, tutosq; esse. Adde, q & facilius custodiri, ne exeat debitor ecclesiã, potest, q̃ ne
60 tempore feriato solum uertat. †Enimuero & hinc adnotant Doctores, æstimationẽ secundum eum locum deberi, ubi uinum reddendum fuit. Vnde si uinum ex cõuentione Romæ dari debuit, eius ualor ibi attendetur[i].
61 †Quod Cyn. Alex. Deci. extendunt, etiam si de rescissione contractus agatur[k], ut quia error supra dimidiam iusti precij allegetur[l]: id precium ex Romano foro inibitur. Nec me mouet Baldi Paulíq; autoritas, quos aliqui pro cõtraria parte stare existimant[m]: quia eorum sententia solùm procedit, cùm officium iudicis quis ad rescissionẽ implorat, quod ex negocio gesto nõ oritur[n]: ut est in integrũ restitutio aduersus cõtractũ, iam effectu quoq; consummatũ: tunc enim is, qui petit, forum rei sequitur[o]: licet ut cognoscamus an læsus is sit, locus contractus tum quoq; attendi de
62 beat[p]. †Sed quod de æstimatione dicitur, an & idem in mensura sit? Et Ang. atq; Purpuratus, locũ contractus, nõ autẽ ubi soluendum sit, obseruandum censent[q]. Ego eam mensuram attendendam scio, de qua uerisimiliter
63 actum à contrahentibus est[r]. Vnde probabilius est, locum solutionis hoc casu nõ minus attendi, quàm in æstimatione attenditur[s]. Et
63 ita Alber. post ueteres existimauit[t]. †Nam etiam uidemus in expensis & damnis idem esse, quæ secundũ locũ, in quo solui debuit, cõputant[u]. Sed quid si uaria loca expressa proponant, in quibus exigendi electio creditori data sit? Et ab Alex. responsum extat, nõ constitui, etiã lapsa die, in mora reum, nisi prius creditor elegerit[x]: post electionem uerò, tũc
64 æstimatio loci inibitur. †Cæterũ rursus quæritur, quid, quando nullus locus in cõtractu expressus est? Et hîc apparet, ubi petitum sit,
65 inspiciendum esse. †Peti autem regulariter in foro rei debet[y]. Et ideo si alibi conueniatur reus, utputa priuilegio aliquo actoris cõpulsus, adhuc æstimatio, quæ in domicilio rei est, uidet attendenda, nõ secus ac si illegitimè cõuentus esset[z]. Idemq; ego existimauerim, etiã cùm reus exceptionẽ iurisdictionis nullam obiecit. Prorogatio enim iurisdictionis tacitè inducta[a], nõ debet grauiorem rei petitæ æstimationẽ inducere, cùm actus hi taciti strictè intelligi debeãt[b]. Quòd si expresse in instrumento promissionis prorogata sit iurisdictio, satis putarim in Fulg. sententiã eundum esse, ut secundũ talem locũ rem petitam æstimemus. Nam & cùm uinũ certæ speciei promissum est, puta quod in tali dolio est: eo in loco solui, ubi dolium est, debet[c]: id enim actum uidet. Sicut cùm quis scholastico studiorum causa pro uiatico legat, ibi soluendũ est, ubi dat ille operam studijs[d]. Sed quid, si quis uini Aureliani amphoras decem tibi hîc promittat, an tenebitur Aurelijs soluere? Et Fulg. Alex. teneri putant, eiusq; loci æstimationem attendi[e], tanquã promissio certæ speciei sit. q̃d rectè Picus Deciusq; improbant[f]: quibus & ipse accedo, nisi cùm promissor domicilium Aurelijs baberet, ideóq; ibi ab eo peteretur.

nõ, quanti tunc, cùm petitũ esset. Interrogatus, cuius loci preciũ sequi oporteat, respondi: si conuenisset, ut certo loco redderetur, quanti eo loco esset; si dictum nõ esset, quãti ubi esset petitum.

AFRICANVS LIB. II. Quæstionum.

LEX XXIII.

SI cũ seruũ, qui tibi legatus sit, quasi mihi legatum pos

a Bal. l. presbyteri. C. de episc. & cler.
b Bar. l. qui Romæ. in prin. de uerb. obl.
c l. qđ si Ephesi. in pri. ubi moder. quod cer. loco.
d Gloss. l. dies festos. C. de fer.
e Picus, Decius, Purpuratus.
f c. cũ ecclesia. de immu. eccl.
g d. l. dies.
h l. ij. l. præsenti. C. de ijs qui ad eccles.
i l. uij. in fin. de act. empt.
k l. omnẽ. de iudi. l. cõtraxisse. de actio. & oblig.
l l. ij. C. de rescind. uend.
m l. ij. ubi Bal. et Paul. Castr. C. ubi & apud quos in integ.
n Bar. l. qui certo loco. de condict. indeb.
o d. l. ij.
p Bart. Ias. l. ij. quod cert. loc.
q l. si fundus. de euict. Bar. l. semp in stip. de reg. iur.
r l. imperatores. de contrahen. emp. Soc. consil. 12. lib. 1
s Arg. l. si prædiũ. C. de prædijs min.
t Alb. l. arbitrio. §. de eo. in fin. de dolo.
u c. dilecti. de foro comp.
x Alex. cõsil. 45 col. 5. in 5. uol.
y l. ij. C. de iuris. om. iud.
z Bart. hîc in fi.
a l. j. de iudi.
b arg. l. uoluntariæ. C. de excusat. tut.
c l. qđ legatur. de iudic. l. cùm res. de leg. j.
d l. sed & si susceperit. §. si liberis. ubi Ange. de iud. Bar. l. j. de ali. lega.
e l. uij. in fin. de act. emp.
f Bar. l. item illa. in fi. de const. pecun.

1 Dubitandi causa in hac lege.
2 Decisio huius responsi.
3 Tres huius decisionis rationes. & num. 5. 7.
4 Precium loco rei etiam in particularibus succedit.
6 Certi condictio etiam ex negocio gesto competit.
8 Bartoli declaratio ad hanc l. quomodo sustineri ualeat.
9 Si uenditor titulum onerosum habuit, precium nunquã cõdicitur, etsi res non extet.
10 Idem iuris obtinet, si res extet.
11 Tribus casibus hanc conclusionem nõ obtinere. & 12. 13
13 Cùm dominus ratam uenditionem habuit, poterit actione negociorũ gestorum precium consequi, maximè si uenditio nomine domini facta sit.
14 Si solius uenditoris nomine alienatio sit, an idem obtineat. & num. 15. 16
17 In uniuersalibus precium loco rei succedit. Fallit hæc conclusio, ut num. 18. 20. 21. 22.
19 In feudis precium loco rei non succedit.
23 In particularibus preciũ loco res regulariter non succedit.
24 Illationes aliquot ex hac regula.
25 Quibus casibus hæc regula nõ habeat locum. & num. 26. 27. 28. 29. 30. & 31.

SI EVM.) †Cùm possessor rei alienæ solùm uendicatione conueniri possit, quia possidet[g]: personali uerò actione nõ teneat, cùm nihil secũ actum sit[h]: uideretur hoc casu, 1

re uen-

g l. in rem. l. officiũ. de rei uendica.
h §. j. Instit. de actio.

re uẽdita, & deinde perempta, nullã domino
2 supeesse actionẽ.†Sed tamen aliter iuris au-
toribus uisum est. Cùm enim possessor rem
uendiderit, preciumq; receperit; ne locuple-
tior cùm aliena iactura fiat, ad illud restituen
dum cõueniri pote
rit, idq; certi condi
3 ctiõe, †cuius rei tri
plex prodita est ra-
tio, Prima, quia cũ
sederim, & uendide-
rim, mortuo eo, pos-
se te mihi preciũ con
dicere[g], Iulianus ait,
preciũ habeat, rem habere uidetur. Constat
4 enim,†in particularibus quoq; precium loco
rei succedere, ne quis locupletior cum aliena
iactura fiat[a]. Meritò igitur preciũ id condici
5 poterit: atq; ita ego sentio.†Secunda est, quã
Accurs. probat: quia potest dominus uendi-
tionẽ ratam habere, & negociorũ gestorũ age
6 re[b]. Dubium autẽ nõ est, †certi cõdictionem
etiã ex negocio gesto cõpetere[c]: uideturq; uẽ
ditionẽ approbare, quia actionẽ hac ex causa
intendit[d], ut Fulg. Paulusq; Cast. existimant:
cùm nõ minus facto, quàm uerbis ratũ habe
re quis posit[e]. Et hæc quoq; sentẽtia recepta
est, nisi quòd uerbis legis nõ conuenir, dum
approbatũ fuisse contractum cõminiscitur,
ideoq; ex causa negociorũ gestorũ agi. Adde
quòd hoc ex capite opus fortè non esset, mor
tuum seruũ singere: qua de re infrà dicetur[f].
7 †Tertia est, quia pecunia apud uenditorẽ ui-
detur sine causa esse, cùm res domini ad eum
peruenerit[g]; unde æquum est, condictionem
sine causa dari[h], certumq; hoc nomine condi
8 ci, ut Bart. censuit, quem & alij sequunt̃.†Mi
hi hæc interpretatio nõ cõgruere rubricæ no
stræ, nec rationi legis satis uidetur[i]: nisi secũ-
dum nostram (quam priore loco retulimus)
intelligatur, eiq; iungatur. Procedit autẽ lex
nostra intra suos fines, cùm uenditor titulũ
lucratiuum habuit; itemq;, cùm res ipsa mor-
te extincta est, seu usucapione, adeò ut uendi
cari non posit[k]: quoniam his casibus æqui-
tas suadet, precium posse in subsidium condi
9 ci.†Quid igitur si uenditor titulũ onerosum
habuit? Et constat, nunquam precium condi
ci posse, etiam si res non extet[l]. Non enim lo
cupletior ex precio factus dici potest, qui o-
neroso titulo rem consequutus est. Si tamen
10 malę fidei fuisset, aliud diceretur[m].†Quid rur
sus, si res ipsa extet? Et cùm uendicare rem
posit, non subest æquitas, cur ad precium
agat: subsidiaria enim actione id petitur, &
11 ita omnes sentiunt.†Quę conclusio tribus ca
sibus non procedit. Primus est, cùm qui uen
didit, causam à domino habuit: ut quia donas-
set illi causa mortis: habebit enim electionẽ,
rem à uenditore uendicet, an precium repe-
tat[n]. Idem si à seruo causam habuisset[o]: perin-
de enim est, ac si ab eius domino[p]. Idem cùm
dñs indebitũ per errorẽ soluisset. Cùm enim
quatenus factus est ille locupletior, conueni
ri posit[q]: meritò precium, quod ab emptore
12 habuit, condicetur[r].†Alter est fauore liberta-
tis, cùm quis alienũ seruum tanquam suum
manumittit: poterit enim à domino ad pre-

a l. si ipsa. quod met. caus.
b l. fin. de neg. gest.
c l. certi. in pri. ff. eod.
d l. si seruum die nus. de fideius.
e l. Paulus respõ dit. rem ratam hab.
f l. ij. C. de rei uend.
g l. si me & Tit. ff. eod.
h l. j. & ij. ff. de cond. sine causa.
i Arg. l. Imperator. de in diem adiect.
k l. ij. C. si uend. pig. aga. l. j. C. de commu. re. ali. l. j. C. de rebus ali.
l l. Proculus. in fi. de iure dot.
m l. Iulianus. §. de rei uend.
n l. illud. §. j. de don. cau. mor.
o l. cùm fundus. §. j. ff. eod.
p §. ci uerò. de in util. stip. instit.
q l. nam natura. de cond. inde.
r l. in summa. §. in frumento. l. si nõ fortẽ. §. libertus. uersic. nempe. de cõ-dict. indeb.

cium, uel quanti interest, conueniri[s].†Ter- 13
tius est, cùm dominus ratam uenditionẽ ha-
buit, poterit negociorum gestorum actione
precium consequi[t]. Quæ sententia absq; scru
pulo procedit, cùm uenditio nomine domi-
ni facta est. Nihil e-
nim impedit, quod
suo nomine gestũ
est, quin arbitratu
suo ratum habeat[u].
†Sed cùm nomine solius uenditoris alienatũ 14
est, nõ uidetur ullus esse ratihabitioni locus:
unde nec actionem negociorũ gestorum ori
ri posse[x], ut Bulg. Azo, Ioannes, Dynus cen
suerunt. Contrà Martinus, Bartolus, & com
muniter cæteri, tanquam hoc casu, gestu ip-
so, negocium ad dominum pertineat[y]. Nec
dubitandum est, quin uera sit hæc sententia,
cùm euidenter Alexandri Imperatoris cõsti-
tutione approbetur[z]. Sed altercatio est in ra- 15
tionis explicatione. Bar. uideri gestu ipso ne
gocium pertinuisse, ait: quia ratam uenditio-
nem habendo, ipsum uenditorem à periculo
euictionis liberauit[a]: unde meritò contraria
negociorũ gestorũ actio, domino aduersus
uenditorẽ competit. Sed hanc sententiã Bal.
Fulg. Sali. Imol. Paul. Alex. rectè improbãt:
quia lex nõ de cõtraria hac actione, sed de di-
recta loquitur. Et quia dominus ratũ habuit,
nõ ut uenditoris negociũ, sed ut suum gere-
ret[b]. Et fortius, quia lex precium rei uenditæ
peti ait; nõ autem id utilitatis quod uenditor
ex eo consequutus est, quia dominus eum ab
euictionis periculo liberauit[c]. Non enim cõ
sensu suo gessisse negociũ uenditoris in ma-
ius censetur, quàm ille ob euictionis pericu-
lum soluturus esset[d].†Aliter ergo ipsi inter- 16
pretant̃, nempe ut preciũ rei ex quadam ęqui
tate petatur, sicut si res perempta, aut præscri
pta esset. Idem enĩ uidet̃, quòd dominus do-
miniũ amiserit morte, seu præscriptione, uel
consensu suo. Et ita etiã sentit Decius, ratio-
niq; Bart. hanc iungit. Sed & hæc dissolutio
ad certi condictionẽ, cuius lex nostra memi-
nit, magis infert, quàm ad negociorũ gesto-
rum actionẽ, quam constat nõ dari, nisi ei cu-
ius nomine res uendita fuerit[e]. Sed tamen ab
hac sententia recedendum nõ est, tanq; gestu
ipso negocium pertinuisse ad dominũ uidea-
tur[f]: idq; propter subsequentem eius consen
sum[g]. Vnde uenditionẽ eius utilitatis causa
factam, suadente æquitate, interpretamur.
a ¶Preciũ cõdicere.) Videtur ergo, quòd
preciũ loco rei succedat. Quo in articulo pro
ditæ sunt duæ conclusiones.†Prima est, in u- 17
niuersalib. preciũ loco rei succedere[h].†Quod 18
intelligendum, dummodo precium nõ repu
gnet naturæ rei. Exempli causa: Princeps be
neficiariũ me suũ cõstituit, territoriumq; seu
curiam feudi nomine mihi & quibus dedero
cõcessit: uendidi eam curiã, quod mihi propter
clausulam (& quibus dedero) permittit̃[i]: nun
quid precium loco rei succedat, ut pecuniæ
ipsius fiduciarius uidear? Et uideretur: terri-

s l. j. C. de iis qui à non domino.
t l. iij. C. de rei uend.
u l. ab uno. C. de neg. gest. l. in familiæ. C. famil. ercis.
x l. si pupilli. §. sed si ego. de neg. gest.
y d. l. si pupilli. uers. quid ergo.
z d. l. iij.
a l. si fundus. §. j de pig.
b l. non omnis. ff. eod.
c l. Titius. §. l. sequen. de actio. empt. l. si cùm uenditor. §. fi. de euict.
d l. si mandauero. in princ. ff. mandat. l. cùm pecuniam. de neg. gest.
e d. l. ab uno. d. l. in familiæ.
f d. l. fi. de neg. gest.
g l. sed Iulian. §. proinde. ad Maced.
h l. si & rem. de petit. hered. l. imperator. in fi. de leg. ij.
i c. j. de feud. nõ hab. prop. natu. feud.

torĩũ eñ & curia, uniuersitatis nomina sunt.
Et ita Ioan, And. sensit a: sed tamẽ Bal, Aret,
19 las. contrà. † In feudis enim precium loco rei
nõ succedit b, quia in pecunia nõ consistit feu
dum; repugnat enim id eius naturæ c. Rema-
nebit igit̃ emptor
ipse fiduciari9: nec quasi ex re tua locupletior factus sim.
uidebitur tali clau-
sula omnino recessum à iure cliẽtelari. Quòd
si actũ appareat, nõ solùm ut cliens uendere
posit, sed etiam ut emptor omnino à iure do
mini sit liber, tũc uerior Ioan. And. Iacobiq;
Beluisij sententia uidetur, ut preciũ loco rei
succedat, teneaturq; uenditor ex eo precio a-
liud territoriũ emere, unde fiduciæ suæ tutus
20 dominus reddatur d: nec hoc negat Bal. † Rur
sus ea conclusio intelligenda est nõ procede
re, cùm de proprietate sermonis agitur: aliud
enim est res ipsa, aliud preciũ e. Et ideo si quis
iurauerit, se non habere, periurus non cense
bitur, quamuis precium habeat f. In iuramen
to enim, ad uim proprietatemq; uerborũ plu
21 rimũ attendimus g. † Sed & tunc non procedit
cõclusio, cùm quis titulo oneroso aliquid ha-
buit; in eius enim damnũ ad preciũ agi nõ po
test: quod hac in specie receptum est. Fœne-
rator pro filia certam quantitatẽ dotis nomi-
ne marito dedit: an hi quibus usuræ restitui
debent, maritũ inquietare poterũt? Et uidere
tur, cùm dos nomẽ uniuersale sit h. Sed tamẽ
cùm titulum onerosum in dote maritus ha-
beat i, receptũ est, cõmistione pecuniã cõsum
ptam censeri k, & ideo agi aduersus eum non
posse l. Fortius ex facto consultus Federicus
respondit m, nec filiam quidem ipsam, quæ so
luto matrimonio eam dotẽ receperit, inquie
tari posse: cùm enim cõmistione semel extin-
cta sit fœneratoris pecunia, nõ uidetur hanc,
quam maritus restituit, eandem esse: & ideo
ius nullũ posse aduersus eam creditores præ-
tendere. Non personale, quia in singularem
successorem illud nõ transit n: nõ in rem, quia
pecunia fœneratitia amplius propter immi-
stionem extare nõ censetur o: idq; & Bald. &
Rodolph. probant p. Nec obstat quòd respe-
ctu filiæ dos uideatur titulo lucratiuo acqui-
sita esse q: unde ut repetitioni sit locus, preciũ
loco rei succedere debet r. Respondeo, nõ o-
mnino lucratiuũ hunc esse titulũ, cùm ad ali-
mẽta pater obligatus alioquin fuisset s. Vnde
quatenus alimẽta dos excederet, alia senten-
tia probabilior uideret, quã etiã Ias. hic sequi
22 tur t. † Cęterũ & illud receptius est, filium, cui
quota pars bonorũ pro legitima debet, tam-
etsi uniuersitatis creditor uideatur, tamẽ pre
cium accipere nõ cogi, sed in rebus ipsis hæ-
reditarijs satisfaciendũ ei esse u. Quo fit, ut ta-
li casu loco rei precium nõ succedat, nisi cùm
res ipsa præstari nõ posset: qua de re alibi tra-
23 ctauimus x. † Altera conclusio est, in particu-
laribus precium loco rei non succedere y. Di
stat enim plurimũ res ipsa à precio z, unde qui
rei legatæ citra culpam suam capax non est,
24 eius tamen precium cõsequi poterit a. † Et ex

a Rub. de feud. in fi. in Spec.
b c. j. §. si uasallus de beneficio. fi de feud. def.
c Bal. d. c. j. Aretin. consil. 14. col. 2.
d Arg. c. j. si de feud. uasal. uersic. uel nunos. & c. j. de inuest. de re alien.
e l. propèmodũ. de uer. sig.
f Bal. l. cogi. col. fin. C. de petit. hæred.
g c. pen. de iure iuran.
h Bar. rub. solu. matr. in fin.
i l. j. §. si uerò. C de impon. lucra. descript. lib. x.
k l. Cassius. de solutionib.
l l. fi. §. si à socero. quæ in fraudem cred. ubi Bart.
m Feder. Senen. consil. 61.
n l. eũ cui. C. de act. & oblig.
o l. si filius. ĩ. eo.
p Bal. l. rẽ quã. C. de iure dot. Rod. c. consuluit. quæst. 72. de usur.
q d. §. si à socero
r Spec. tit. de usur. col. fin.
s Abb. c. Raynutius. de testa.
t Butri. Abb. c. cũ tu. de usur.
u Bart. l. suus. in prin. de hære. instit.
x l. ij. §. j. ĩ. eod.
y l. qui uas. §. fi. de fur. l. uenditor. ij. de hære. uel act. uend.
z d. l. propèmodum.
a l. filiusfam. §. ij. de leg. j.

hac regula deducit̃, ut si quis ex pecunia mu-
tuata merces emat, deinde foro cedat, in eis
mercibus nõ sit potior mutuantis conditio b.
Hincq; est, quòd regulariter qui rem debet,
æstimationem inuito creditore soluens, non
liberatur c. Proce-
ditq; maximè hæc
cõclusio suprascri-
ptis in casibus, quibus ostendi, nec in uniuer
salibus quidem precium idem quod rem ip-
sam pollere. † Verùm & hæc quoq; perpetua 25
non sunt; & in primis lege nostra probatur,
aliud ex æquitate constitui, quoties res per-
empta est. In subsidiũ enim, ne quis locuple-
tior ex re aliena fiat, ad precium agi potest d.
Hincq; Ias. ad filios infert, qui ex frumẽto pa
tri mutuato nutriti sunt, ut in subsidiũ si ipsi
soluendo fuerint, cõueniri possint e. Sed De-
cius hic reclamat: quoniã creditor fidem pa-
tris secutus, facilitati suæ id imputare debet f.
Cum filijs enim nihil actũ est, nec ad eos res
creditoris peruenit: sed ad patrẽ, qui per mu
tui contractum effectus erat dominus g. Quã
sententiam & ipse probo, nisi constaret con-
templatione filiorum factum esse mutuũ: ui-
detur enim tali casu æquitas subesse, ut defen
di Bartoli posit opinio h. † Huc pertinet, & 26
cùm quis ideo conuenitur, quia locupletior
factus sit i: nam non minus locuples est, qui
precium habet, quàm si rem ipsam habe-
ret k. † Sed & quoties quis conuenitur, quia 27
id facere debeat, ut actor rem liberè habeat;
si id non fecerit, precium, quod actori abest,
restituere tenebitur: quia ei res abesse uide-
tur, cui precium abest, quod aduersus furem
responsum extat l. † Idem in hærede, qui rem 28
legatam soluere debuit m. In odium quoque
eius, qui malæ fidei sit, ea quandoque accipi-
tur interpretatio, ut perinde condemnet̃ qui
preciũ habuit, atq; si rem haberet. Quod non
tantùm in uniuersalibus procedit n (id enim
indubitatũ est) sed etiam in particularibus o:
quod & suprà, cùm de actione hypothecaria
ageremus, à nobis tractatum fuit p. † Cæterũ 29
& cùm de usucapione ususfructus euitanda
agitur, qui precio utitur, perinde existimat̃,
ac si re ipsa uteretur q. Non enim negligentia
ei ulla imputari potest. † Sed ex uolũtate testa 30
toris nõ est dubium, nõ solùm preciũ, sed &
aliam rem loco alius esse r. Vnde cùm testa-
tor prohibuisset alienationẽ fundi Trebatia-
ni, quia in familia sua perpetuare cum uellet,
concesisset tamen permutationẽ: respõsum
fuit, eidem fideicõmisso rem ex permutatio-
ne acceptam, subijci s, tanq; hæc fuerit eius in
tentio. Nam & uidemus, fiducia clienti eui-
cta, teneri dominum aliam æquè utilem præ
stare, tanq; id actum uideatur t. † Illud quoq; 31
nullius est quæstionis, quibus casibus suprà
dixi, pro re particulari debita ęstimationẽ in-
uito creditori solui posse, rectè uideri preciũ
uice rei aliquatenus succedere u.

1 *Incerta, actione ex stipulatu: certa, condictione certi petun tur. & num. 7*

b l. pcuratoris. §. planè. de tribut. Doct. l. si cum dotem. in fi. soluto matr.
c d. l. ij. §. j. l. unum. ĩ. eod.
d l. fi. de neg. ge. l. ij. C. si uend. pig. ag.
e Bar. l. his solit. de cond. inde.
f d. l. eum cui. l. si is qui. C. de pos.
g Hosti. c. tuæ. de usur.
h Arg. d. l. si pupilli. §. sed si ego.
i l. si ipsa. quod met. caus.
k l. uxor marito. de dona. inter uir. & ux.
l l. Labeo. j. de uerb. sig.
m l. planè. j. §. quòd si rem. de leg. j.
n l. si possessor. §. fin. de petit. hæred.
o d. l. iulianus. j. de rei uend.
p l. si filiusfam. ĩ. eod.
q l. quia qui precio. de usufru.
r l. planè. ij. §. j. de leg. j.
s Arg. d. l. uxor marito. et notatur in l. pater. §. quindecim. de leg. iij.
t d. c. j. si de feu. uasal. l. fin. C. de oper. liber.
u l. unum. ĩ. eo. l. ij. §. j. ĩ. eod.

2 Si promissio partim certa sit, partim incerta, quae actio detur.
3 Quid si obligatio quidem certa sit, sed solutio variabilis.
4 Quid in actione, quae causa dotis competit.
5 Dos est nomen universitatis.
6 Certi condictio potest actio ex stipulatu dici.
8 Certi condictio ante diei eventum non nascitur.
9 Certi condictio generaliter ad omne certũ ex quacunq; causa datur.
10 Actione ex stipulatu ad interesse tantũ, certi autem condictione praecise ad id quod petimus agitur.
11 Quae sit diversi iuris ratio.
12 Stipulatio quare inventa.

VLPIA. LIB. SINGVlarium *Digestorum.*

LEX XXIIII.

SI quis certum stipulatus fuerit, ex stipulatu actionẽ nõ habet, sed illa condictitia actione id persequi debet, per quã certum petitur.

SI QVIS CERtum.) † Sicut
1 igitur quae incerta sunt, actione ex stipulatu:
ita quę certitudinẽ habent, certi condictione
2 petuntur [a]. † Sed quid si partim certa, parum
incerta est promissio? ut quia mihi aut Titio,
utrum uolam, centum dari stipulatus sim? Et
uideretũ ex stipulatu actio dari [b]. Nec dubiũ
est à principio ita dici posse, cùm maior pars
est incerta, uel unico contractu certum incer
tumq; cõpraenditur [c]: uerè tamen mistum naturam
simpliciũ imitabitũ [d]. Vnde si idcirco agam,
quia mihi nõ dederis, certi cõdictione:
si ex eo, quia nõ Titio, ex stipulatu experiar.
q̃d & nõ absimili in casu Bart. infrà tradidit [e].
3 † Quòd si obligatio quidem certa sit, sed solutio
uariabilis, ut quia promisisti dare fundũ,
& si nõ dares, centũ: cùm centũ dando cuites
fundi obligationẽ, propter solutionis incerti
tudinẽ ex stipulatu agetur [f]. Quod ego propter
uerba legis etiã reclamãte Accurs. suprà
censui [g]. † Quid rursus in actione, quae causa
4 dotis cõpetit? Et lex ex stipulatu agi, ait [h]. Cũ
enĩ lex eam rei uxoriae actioni subrogauerit,
quae incertã ob retẽtiones aliasq; imputationes
exactionẽ habebat: cũ & à principio eã in
tercessisse fingat, quo tempore incertus est
adhuc restitutionis euentus, meritò nomen
illud acquirit: quod etiã tum seruat, cùm deinde
certum est, quid, quãtumq; soluendum
5 sit [i]. † An quòd dos nomẽ uniuersitatis sit, quę
augetur minuiturq; [k]? Et ideo incertam habet
haec actio restitutionem: idq; ex tempore, ex
quantitatis compensatione, ex fructibus, ex
eo quod maritus facere potest: tametsi hoc
exactionem potius respiciat, quàm actionẽ.
Sanè cùm stipulatio nõ solùm actionem, sed
6 contractum quoque significet, † certi condictio
poterit actio ex stipulatu appellari, id est,
ex stipulationis contractu. Idq; nostri Doctores
censent, qui non adeò scrupulose loquendum
putant [l]. Ego unum stipulationis nomẽ
utriq; contractui à principio esse. non negauerim:
7 † uerũ cùm intenditur actio, tunc differentiam
hanc constitui, ut si certum praecisumq;
sit, quod debetur, certi cõdictio intentari
dicatur: alioquin ex stipulatu agi. Et hinc
est, quòd lex nostra persecutionis tẽpus pependit.
† Hinc & alibi traditur, certi cõdictio- 8
nem ante diei euentum non nasci [m]. Hincq;
colligitur ratio, cur cùm certum petitur, lex
ex stipulatu actionẽ nõ dat: nempe quia suffi
ciebat certi condictio [n]. † Quae generaliter ad 9
omne certũ ex quacunq; causa competit: tametsi sint, qui hoc casu specialem certi cõdictionẽ cõpetere crediderint, quos ego suprà sequutus non sum [o]. Sed quę utilitas ex harum actionũ differẽtia percipitur? Et puto euidentem
esse. † Ex stipulatu 10
enim agendo, id quod nostra interest solum
consequimur [p]. At certi condictione id quod
petimus, praecise ex natura actiõis nobis praestandum
est [q]. Vnde obligationes faciendi, actione
ex stipulatu, obligationes dandi certi
condictione exequimur [r]. † Sed cur hoc legis 11
latori placuit, ut in his praecise, in illis ad id q̃d
intersit solùm ageretur? Et uariae rationes à
nostratib. adducunt, quae uix cõsistunt [s]. Vnde
sciẽdũ, † stipulationẽ à iure nostro inuentã 12
ut ex ea unusquisq; acquirat, q̃d sua interest [t].
Cùm datio in obligatione deducitur, iam apparet
id agi, ut stipulator dominiũ acquirat:
meritò à uerbis stipulationis nõ recedimus,
& dominiũ omnino transferendum est [u]. At
cùm factum deducitur, apparet nõ agi ut ius
aliquod transferatur, nec ideo quicq; stipulator
acquirit [x]: meritò facti ipsius ęstimatio aduersus
detrectantem solùm peti potuit [y]. Qua
ex ratione, in contractu innominato cùm feci
ut des: aduersus dare detrectantẽ, praescriptis
uerbis agi non posse, aliàs docui [z].

a §. j. Instit. de uerb. oblig.
b l. debitori. in fine. C. de pact.
c l. scire. uers. stipulationẽ. de uerb. oblig.
d l. ij. in prin. de uerb. oblig. l. si ita. de inustio rup. o.
e l. liber homo. ij. §. fi. de uer. oblig. Bart. l. lecta. col. fi. J. e.
f l. si pacto quo. C. de pact.
g l. certi condictio. in prin. J. eod.
h l. j. in prin. C. de rei ux. act. §. fuerat. Insti. de actio.
i Arg. l. tabernae. de uer. sig.
k l. qđ dicitur. de impen. Dd. rub. sol. matr.
Doct. d. l. si pacto.
m d. l. certi condictio. in prin.
n Arg. l. haec stipula. in fi. ut legat. no. caue.
o d. l. certi. in prin.
p d. l. liber homo. §. fi. l. cum mota. in fin. C. de transact.
q gl. ubi aũt. in fi. de uerb obli. l. certum. J. eod.
r l. si seruum. §. fina. de uer. obl. l. promissor. de constit. pec.
s Bart. l. stipulatio. non diuid. 10. oppos.
t l. stipulat. ista. § alteri. de uerb. oblig.
u d. l. ubi autem, in fin.
x l. Labeo. ij. de uerb. signif. ubi dixi.
y d. l. stipulatio. uers. Celsus. l. aliquo. in fi. de re iud.
z d. l. Labeo.

VLP. LIB SINGVL. *Consularium.*

LEX XXV.

CReditor, qui ob restitutionẽ aedificiorum credidit: in pecuniam, quam credidit, priuilegiũ exigendi habet.

1 Multa iure inducta esse, ut plurimae ornataeq; domus in ciuitate sint.
2 Pecuniam credens ad reparationem urbani praedij, priuilegium exigendi habet.
3 Aliquot declarationes ad hanc doctrinam. & num. 4. 5. 8
6 An priuilegium exigendi locum habeat, si amplior summa mutuata sit, q̃ quae ad refectionẽ aedificij necessaria erat.
7 Ex ratione legis quandoq; refectio intelligitur, cùm in pristinam formam res solùm restituitur.
8 Legi nostrae locum esse, etiamsi creditor sub faenore mutuauerit.
9 Haeretico huius l. priuilegium non conceditur.
10 Creditor mutuans ad refectionem aedium, tacitam hypothecam in re ipsa habet.

CREDITOR.) † Quoniam respub. inter 1
est, ut plurimae ornataeq; domus in ciuitate
sint: uidemus inhibitũ esse, ne quae eis iniuncta
essent, legari, auferriq; possint [a]. Vide
mus praesidibus specialiter mandatũ esse, ut
causae cognitionẽ adhibeant, earumq; dominos
ad reficiendum compellant [b]. Videmus
& generaliter cautũ, ut curae magistratib. sit,
ne publicus deformetur aspectus [c]. Quod ma
ximè uerũ est, si inde periculũ uiatoribus ob
impendentem ruinam esset [d]. † Quaratione & 2
hic inductum est, ut qui pecuniam ad re-

a l. caetera. de lega. i.
b l. praeses. de offic. praesi. l. ad curatoris. de dam. infect.
c l. ij. C. de aedi. priua. l. v. C. de ope. pub.
d Cepolla rubr. de seruit. urb. rub. de refect. in ij. uol. c. 59

stitutionem urbani prædij crediderit, priui-
uigium exigendi habeat[a]: id est, inter credi-
tores, qui actionibus personalibus innitun-
3 tur, præferaṫ[b].†Quod intelligendū ego arbi-
tror, dum expresśim reficiendi causa credide
rit, domusq; refe-
ctione indigeret: id
enim uidetur satis
esse, propter gene-
ralia legis nostræ
uerba: tametsi debi
tor in alios usus de
inde prodegerit[c].
Nec me mouet Ias.
autoritas, qui dis-
sentire uisus est[d]: qa
eius sententia in hypothecæ tacitæ prælatio-
ne, nō in priuilegio personali solùm probabi
4 lis est[e].†Rursus intelligendum est, nō solùm
si ad refectionem mutuata sit, sed si ad nouā
ædificationē: quia adhuc præferendus uide-
tur creditor[f]. Quod Bart. exemplo eius, qui
nauis instruendæ causa mutuauit, arbitratus
est[g]. Sed ego aliud in naui esse crediderim:
quia lex nostra solùm de restitutione loquiṫ:
unde existimarem saltem requiri, ut destru-
ctæ rei uestigia appareant. Nam & tunc resti
tutionis uebum, sicut & instaurationis, hanc
interpretationē recipi[h]: quod & Deci. cen-
5 suit[i].†Addūt alij, si res extet, priuilegio locū
esse: non si extare desierit[k]. Quod ego in hy-
potheca satis admitterem, ut extincta re, pi-
gnus quoq; extingui dicamus[l]. Sed in priui-
legio personali secus esse arbitror, cùm à prin
cipio ius priuilegij creditori ipsi quæsitū sit[m].
6 quā sententiā & Deci. probat[n].†Sed quid si
amplior summa mutuata est, q̃ quæ ædificio
restituēdo necessaria esset, eaq; omnis impen
sa sit, ædificiumq; auctū? Et aliqui priuilegio
supra summā necessariam, locū non esse cen
suerunt: idq; exercitoris exemplo[o]. Sed ego
aliud in exercitore cōstitutum arbitror, quia
limitatum est eius mandatū: aliud in casu no-
stro, in quo de fauore publico agitur, ut in-
staurentur, ornenturq; domus: unde beni-
7 gnior interpretatio est facienda[p].†Non nega
uerim tamen, ex ratione legis quandoq; refe
ctionē intelligi, cùm in pristinā formā res so-
lùm restituiṫ, ne quis dilatet aut deprimat[q].
unde si lex arces aliquas ædificari prohibeat,
poterit quidem antiqua refici, sed in ueterem
tantū modum[r]. Ad rationē igitur legis sem-
8 per attendendū.†Addit Deci. legi nostræ lo-
cum esse, etiā si creditor sub fœnore mutua-
uerit. Solū enim deterior est conditio fœne-
rantium, cùm priuilegia nō habent: quia pœ
na seu usura post priuilegia est[s]: cui & ego as-
9 sentio[t], q̃uis quibusdam reclamantib.†Illud
defendi potest, quod Ias. tradidit, hæretico id
priuilegiū concessum nō censeri[u]: sicut nec,
quando ex tali causa ad pœnā ageretur[x]: non
enim tali casu de credito ob refectionem agi
tur. Et hęc quidem quod ad priuilegiū in per
10 sonalibus actionibus attinet, satis.†Cęterum

a l.j. de cesśio. bono.
b l. si uētri. §. diuin. de priuil. cred.
c l. fi. de exerci.
d arg. l. iij. §. sed si sic. de in rem uers.
e l. interdū. qui potio. in pign. hab.
f arg. l. qđ quis. de priui. cred. & §. his conse quēs est. auth. de æqual. dot.
g Bar. d. l. interdum.
h l. iiij. C. de oper. lib.
i Arg. l. fin. de decur.
k Gl. d. l. j. de cesśio. bon.
l l. pignoris. C. de pig.
m c. decet. de regul. iur. in 6. l. sciendū. in fin. qui satisd. cog.
n arg. l. iij. §. unde. de in rem uers. l. sed an ultro. §. j. de neg. gest.
o Arg. d. l. fi. uersic. quare. de exercit.
p l. quod priuilegiū. depos. l. si quis graui. §. utrū. ad Sylla.
q l. iij. §. pen. de tin. actiuq; priuat.
r l. fi. C. de iu-de. l. j. §. si qs ædificiū. de oper. no. nunc.
s d. l. si uētri. §. j.
t l. si hominē. §. fi. ubi gl. depo.
u Auth. j. C. de heret.
x l. ideo. de compensat.

huic creditori etiā tacita hypotheca in re ipsa
consultum est[y], idq; in priorum quoq; hypo
thecarū præiudiciū, quatenus tali ex mutuo
totius piguoris causa salua facta sit[z]. Verùm
huic hypothecæ locum non esse, suprà dixi,
nisi quatenus appa
reat uerè necessa-
rioq; in ipsa domo
fulcienda, expen-
sam esse pecuniā:
itēq; quatenus res
extet. Vnde cogno
sci potest, inter hy-
pothecā hanc, pri-
uilegiumq;, nō mo
dicam esse differen
tiæ utilitatē: & aliud remedium, alijs casibus
non semper usui esse.

y l. j. in quibus caus. pig.
z l. interdum. l. seq. qui pot. in pig.

VLPIANVS LIB. V.
Opinionum.

LEX XXVI.

SI pecuniam militis procurator eiusmutuā dedit, fideiussoremq; accepit: exēplo eo, quo si tutor pupilli, aut curator iuuenis pecuniā alterutrius eorū creditam, stipulatus fuerit: actionem dari militi, cuius pecunia

1 *Epitome ad hanc legem.*
2 *Duplex intellectus ad hanc legem. & num. 4.*
3 *Primus intellectus reprobatur.*
5 *Hodie superfluam esse hanc l. Bart. & plerią; censuerunt.*
6 *Quæ sit Alciati ea in re sententia.*
7 *Tertius intellectus ad hoc responsum.*

SI PECVNIAM.) †Procurator militis 1
mutuata pecunia, & accepto fideiussore,
actionē domino ipso iure, sicut tutor uel cu-
rator, acquirit. Dixerit aliquis: Cui dubium
id unquam fuit, cùm etiam extraneus meam
pecuniam, uel suam quoq; meo nomine nu-
merans, mihi acquirat[a]: Et tamen Iureconſ.
nō temerè uideṫ mentionē militis, sicut & a-
dolescentū, fecisse: quoniā huiusmodi perso-
nis specialiter multa in iure nostro indulgen
tur.† Veteres ut obicem hunc summouerēt, 2
duplici sensu legem hanc exposuere. Primus
est, quòd hic diuinarūt, procuratorē nomine
proprio, nō autem militis pecuniā mutuasse.
Quo casu dubiū nō est, iure cōmuni nihil ei
acquiri potuisse, etiā si eius fuisset pecunia[b].
Non enim cuius sit pecunia attendimus, sed
cuius nomine fiat acquisitio[c]. Vnde necessa
riò sequitur, specialiter ita in milite cōstitutū
esse: sicut etiā uidemus speciale esse, ut si quis
rem ex pecunia militis, nomine proprio e-
mat, utilis rei uendicatio ipsi militi detur[d]. q̃d
& in pupillo receptū est[e]. Idem & cùm mari-
tus ex pecunia uxoris aliquid emit[f]. quod &
in ecclesia, eadem fauoris ratione respōsum
est[g].†Verùm hic intellectus uerbis legis non 3
cōuenit, cùm omnes codices, quos ego uide-
rim, procuratorē militis ex eius pecunia mu-
tuasse dicant: quòd nomine proprio mutua-
uerit, non dicant.†Alius ergo proditus est in 4
tellectus, ut nomine militis factū sit mutuū,
quæsitaq; iure cōmuni ex mutuo illi actio[h],
quæ quidem ex numeratione naturali qua-
dam ratioue concediṫ[i]. At specialiter hoc ei
quoq; cōcedi, quòd actionē uerbis ortam, ad
uersus fideiussorē acquirit[k]. Clarū enim est,
actionem hanc uerbis confestim per procu-
ratorem domino nō acquiri, sed cesśione o-
pus esse[l]. Et quamuis ipse, qui mutuam pecu
niam militis habuit, potuisset tanquam ex re
militis

a l. certi. §. si nummos. ī. eod.
b l. si patruus. C. cōmu. utriusq; iudi.
c l. si de ea. C. de rei uend. l. & si de tua. C. de don. int. uir.
d l. si ut proponis. C. de rei uend.
e l. ij. C. quando ex fact. tut. l. j. C. arbit. tut.
f l. uxor marito. de do. int. uir.
g l. j. c. penul. de pecu. cler.
h d. §. si nummos.
i l. ea quæ ciuiliter. de acquir. rer. dom.
k l. blanditur. C. de fideiuss.
l l. possesśio quoque. §. fi. de acquir. poss.

militis, aliàs quoq; ipsi obligari[a]; tamen in fi-
deiussore id nõ procederet, qui uerbis solùm
obligat[b]. Et sanè uidetur hic intellectus ad-
5 modum probabilis esse, † nisi quòd Bar. & cæ-
teri censuerunt, hodie superfluam futuram
hanc legem, & non
fauore militis, sed
iure communi pro
cessurã: cùm Iusti-
tianus sanxerit, no
mine absentis mu-
tuata pecunia, hypothecã quoq; absq; cessio-
ne illi acquiri[c]: unde idem in fideiussoria ob-
ligatione dicendum, quæ & ipsa non minus
6 necessaria est, quàm hypothecaria[d]. † Sed ego
hac in re subsisto: quia cùm pignus principa-
liter in rem sit, fideiussio omnino in perso-
nam, non uidetur cõstitutionem limitatoriã,
ad dubitabiliorem casum extendi posse. Nec
enim dubium est, iura realia facilius absque
cessione quàm personalia transferri[e]: & ad
rem nouã potius fieri obligationis extensio-
nem, q̃ ad nouã personã[f]. Adde quòd & aliæ
pignus inter & fideiussionẽ sunt differẽtiæ[g].
7 † Planè erunt fortè, qui & tertio modo respõ-
sum id intelligant. Cùm enim stipulando re-
gulariter procurator in personã suã, nõ autẽ
domini, uerba obligatoria cõcipere debeat[h],
speciale est in milite ut cõtractus teneat, etiã
si dictũ sit, Promittis mihi domino meo dare
centũ? Nam & in minoris curatore, & in rei-
pub. actore, idem speciali fauore receptũ est[i].
Placeretq; mihi hæc interpretatio, si, ut in se
uera est, ita etiã uerbis legis cõueniret. Cùm
enim appareat numeratã fuisse pecuniã, non
est dubium ex numeratione absenti acquiri,
maximè cùm uerba obligatoria eius personã
respiciunt[k]. Respectu igitur fideiussoris solũ
quadrare, ut & præcedens, poterit.

a l. quod procurator ex re. de procur. l. Iulianus. §. si procurator. de actio. empt.
b d. l. blanditus.
c l. ij. C. p quas personas.
d l. heres à debitore. in princ. de fideiuss.
e d. l. possessio. § fi. in l. solutã. § pen. uerb. non semper. de pignor. act.
f l. si ita stipul. § Chrysogonus. in fi. de uer. oblig.
g l. si heres pecuniã. ad Trebell. ubi gl. l. intelligere. C. de luit. pig.
h l. quæcunq;. de act. & oblig. l. stipul. ista. §. si stipuler. de uerbor. oblig.
i l. cum qui. §. fi. de consti. pec.
k d. §. si nummos.

1 *Ciuitas ex mutuo non obligatur, nisi constet in rem eius uersam esse pecuniam.*
2 *Et quare id introductum sit.*
3 *An idem in alijs uniuersitatibus obtineat.*
4 *Huius legis beneficiũ, in societate siue collegio nõ habere locũ.*
5 *Regulariter ex cõtractu administratoris obligatur dominus, etsi non probetur pecuniam in eius rem uersam esse.*
6 *Quibus casibus legis nostræ priuilegium cesset. & num. 7*
8 *Ciuitas non libera nõ potest contra legem principis cõtrahere.*
9 *Huius legis beneficium an in cæteris quoq; contractibus locum habeat. & num. 10*
11 *Ciuitas an & quando ex delictis obligetur.*
12 *Pessima facinora pauci audent.*
13 *Crimen perduellionis absq; dolo non committitur.*
14 *Quæ sit diuersi iuris ratio, quòd ciuitas delinquendo obligatur, & non ex mutuo.*
15 *Priuilegio indigni sunt nocentes.*
16 *Creditor quibus modis probare poßit pecuniam in rem ciuitatis uersam esse. & num. 17. 18*
19 *Manifestè constare dicitur, quod ex cõiecturis probabilib. constat.*
20 *Si creditor ciuitati in causam utilem uel necessariam mutuauit, & ea pecunia antequam in eam causam uerteretur, fortuitò perierit, cuius sit periculum.*
21 *Huius legis beneficiũ etiam in ecclesia & minoribus procedit.*
22 *Ciuitas, ecclesia, minor, differunt inter se quibusdam casibus.*
23 *Si pecunia in rem ciuitatis non sit uersa, solum administrator tenebitur.*
24 *Quod obtinet, etsi protestatus sit, se nolle aliquo modo priuatim obligari.*
25 *Quo casu teneatur administrator probare, se esse administratorem.*
26 *Condictio ob causam cum doli actione non concurrit.*
27 *Cũ in rem ciuitatis uersa est pecunia, & ciuitas & administrator obligantur. fallit ut num. 29.*
28 *Nisi præcise appareat, solùm procuratorio nomine uoluisse administratorem obligari.*
30 *Cùm creditor ignorat, an pecunia in rem ciuitatis uersa sit, quibus remedijs ei succurratur.*
31 *Ex mutuo ciuitati facto quomodo ciues obligentur.*

LEX XXVII.

Ciuitas mutui datione obligari

fuerit, placuit.

VLPIANVS LIB. X. *Ad edictum.*

CIVITAS.) † Ut ex mutuo ciuitas ipsa ob 1
ligetur, cõstare oportet, in rem eius uer
sam esse pecuniam. † Sed cur id introductum 2
est? Et Bar. existimasse uidetur, ideo non ob
ligari, quia administratores in id mandatum
habere nõ censentur. Alij rectius, specialiter
id ciuitatibus concessum existimant, sicut &
pleraq; alia, ne administratorum culpa detri-
mentũ subeant[l]. Nam & idem iuris in eccle-
sia seruari aliquatenus uidemus[m]. Idem & in
pupillo, qui mutuã pecuniã acceperit[n]. Vn-
de meritò in ciuitate quoq; idem cõstituendũ
fuit[o]. † Sed quid in alijs uniuersitatibus? Et 3
idem receptum est, si talis sit uniuersitas, quæ
beneficio pupillari uti possit[p]: quales sunt
magnæ uniuersitates, quæ alieno regimine
indigent, in quib. pupilli, uiduę, pauperes, æ-
groti, idq; genus homines cõtinent[q]. † Quòd 4
si aliqua sit societas, ut publicanorũ, uel col-
legium fabrorum, pistorum, nauiculariorũ,
& si qua similis[r], secus est, ut pleriq; censue-
runt[s]: † in his enim à regula nõ recedimus, qua 5
traditũ est, ex contractu administratoris obli
gari dominũ, q̃uis non probetur in eius rem
uersam esse pecuniã[t]. Sed perpetuum ne est,
ut ciuitas obligari, nisi ex utilitate sua, nõ pos
sit? Et interpretes aiunt pluribus modis re-
stringi. † Et in primis, quando nõ simpliciter 6
administratoribus, sed toti cõcilio generali,
seu omni ordini decurionũ, qui totã ciuitatẽ
repræsentent, mutuatũ sit[u]. Cùm enim possit
ciuitas legem ferre[x], meritò & mutuò accipe
re obligariq; poterit, ualebitq; in uim legis cõ
tractus: quod Bar. sensit[y]. † Unde cõsequens 7
est, ut idem censeamus, si procuratorẽ ad pe-
cuniã mutuò accipiendam cõciliũ ipsum ge-
nerale constituerit. Nõ enim uidetur tũc one
randus creditor, ut probet in rem uersam es-
se[z], dum appareat ea ex causa initũ fuisse con
tractum[a]. Idq; cõmuniter approbatũ est. Sed
ego hęc uera esse arbitror, si ciuitas libera sit,
uel aliàs id ei ex lege ipsius municipij ualida
liceat: alioquin non uideo cur à legis nostræ
priuilegio recedendum sit. † Nec enim ciui- 8
tas non libera, aduersus legem principis con
trahere potest[b]: unde nec statuere, nec cõsue
tudinẽ inducere de publica re potest[c], licet in
priuatis rebus suo se cõsensu obligare ciues
ualeãt[d]. Videmus enim publica iura ciuitatũ à

l l. fi. C. de uẽd. re. ciuit. lib. 11. m auth. hoc ius. C. de sacr. san. eccles.
n l. j. C. si aduer. cred.
o l. pen. C. de iure reipu. lib. 11
p l. pen. C. quib. ex caus. maio. ubi not.
q Bar. l. j. de albo scrib. Guliel. Ray. Iac. Bal. Salic. Fulgos. Alex.
r l. j. ĩ. quod cuiusq; uniuers. no.
s arg. l. item magistri. de pac.
t l. fi. de exercit.
u gl. rub. C. quæ sit longa consu.
x l. prohibere. §. planè. quod ui aut clàm.
y Bart. l. pen. C. de donat. inter uir. & uxor.
z l. j. §. nõ autẽ. uersi. sed & si. de exercit.
a l. habebat. de instit. in prin.
b l. cõtinuus. §. cùm quis. ubi Paul. et Aret. de uerb. oblig.
c c. fi. ubi Doct. de censib. li. 6.
d l. ij. in fi. C. de constu. pec.

principe solis ciuibus nõ credi[a], sed ulterius necessariã præsidis esse autoritatem[b], qui nõ nisi ex causa legitima consentire debet. Et ita Fulg. Pontanus, Paul. Aretinusq́; censuerũt. 9 †Sed quid in cæteris cõtractibus? an si ciuitas uẽdiderit, precium que receperit, te- potest, si ad utilitatẽ neatur emptor pro bare, in eius utilitatẽ uersum preciũ? Et Accurs. idem sensit[c]: quæ sententia ab omnibus explosa est: cùm enim emptor seruatis solennitatibus emerit, nihil ei ulterius oneris incumbit[d]. 10 †Sed difficilior est nodus, quid in casu conuerso: ut quia administrator à sagario tunicas emat pro apparitorũ ornatu: an probabit uenditor apparitores ornatos, & sic in usum reipub. tunicas peruenisse? Et Paulus Cast. Iasonq́; negant, hocq́; casu legi nostræ locum non esse aiunt[e]. Nam & idem in tutore traditum est[f]. Ego arbitror cum Pontificijs sentiendum esse, qui ecclesiam ex deposito sibi facto obligari quidem absq; alia utilitatis probatione aiunt: ut hi, coram quibus factum est depositũ, ex reditibus soluãt, nõ ut immobilia uel res preciosæ uendi hac ex causa possint[g]: aliàs paratissima est legi fraus[h]. Et quod de ecclesia dicitur, in ciuitate quoq; censendum est, quę nec ipsa liberam alienandi potestatem habet, ut suprà ostendi: quamuis hac in re Deci. dissentiat. 11 †Sed quid in delictis dicemus? Et cõstat obligari ciuitatem[i], cùm omnes, uel maior pars, cõmunicato cõsilio, re deliberata deliquerunt[k]. Idem si non præcesserit deliberatio, sed expressim sequuta sit ratihabitio[l]. Idem si tacitè: ut quia rem à facinorosis nomine ciuitatis ablatam, ciues ipsi receperint, & possederint[m]: uel quia delictum tractum habeat, sicut defectio, & defectioni, seu rebellioni omnes acquieuerint[n]. Quod intelligendũ, si spõtè hoc factum est[o]: 12 †usu enim didicimus, pessima facinora, ut Cornelius Tacitus ait, paucos audere: cæteros uerò ob terrorem, uel segnitiem malle spectatores esse, & qualemcunq; euentum dissimulato consensu transmittere. 13 †Quis igitur credat imputari culpam hanc perduellionis crimini posse, quod absq; dolo nõ cõmittitur[p]? Doctores certè nostri non crediderunt[q]. Vnde solent principes, si ad obsequium rebelles redigunt, iusta perduellionis pœna solos autores, & conscelerατos ob dolum afficere: cum ciuitate uerò, ob cessationis culpam, pecunia decidere. Qua tamẽ in re, grauius milites uasalliq; mulctandi sunt, cùm ad eos defensio principaliter pertineret[r]. Hi uerò qui per ætatem, uel sexum nec dehortari quidem potuerunt, prorsus absoluendi[s]: nisi de filijs aut uxoribus eorum loquamur, qui lege Arcadiana rei sunt[t]. 14 Sed cùm ciuitas delinquendo obligetur, cur non & ex mutuo[u]? Et Bar. Ias. Deci. fatentur eodem modo obligari etiã ex mutuo, cũ re generali consilio deliberata mutuò acceptũ est. Quã opinionẽ ego suprà nõ probaui, cùm specialem ciuitatis in causa mu

a l. seruitutes. §. pen. de seruit. l. sacra. §. j de rer. diuis.
b d. l. fi. d. §. planè. l. si legatum. & l. seq. de oper. publ.
c Gloss. l. j. C. de uend. reb. ciuita.
d Bar. ibi, & Doctores d. auth. hoc ius.
e Arg. c. j. de depos. & c. pen. de fideiuss.
f Paulus d. l. j. si aduers. cred.
g Abb. & Card. d. c. j. & d. c. penul.
h Bart. l. in quorum. de pig.
i l. metũ. §. animaduertendũ. quod me. cau. auth. item nulla. C. de episc. & cler. §. j. de pac. iur. fir. in feud.
k l. semper. §. ij. qđ ui aut clam. Bart. l. aut facta. §. fin. de pœn.
l Gl. l. aliud. §. j. de reg. iur. l. j. §. deiecisse. de ui & ui arm.
m l. sed & si. §. j. de dol. Ancha. Card. cle. 1. de pœnis.
n l. j. ubi Sali. C. de sedit.
o Arg. 23. q. 5. si audieris.
p Gl. l. in actionibus. ff. tit. ij.
q Lignanus, Imola, Card. d. cle. 1. Aret. consil. 161. Feli. c. dilectum. ij. de simon.
r c. j. de noua forma fide. l. omne. §. fin. de re mil.
s Arg. l. j. in pri. de magist. conue. Bart. d. §. fin.
t l. quisquis. C. ad l. Iuliã maiest.
u l. omnem. ff. de iudi.

tui fauorẽ lex nostra inducat, qui & pupillis præstatur[x]. Vnde in Fulgos. Alex. recentiorumq́; sententiã transeo, qui delinquenti nõ succurri tradũt, 15 †quia priuilegio indigni sunt nocentes[y]. At in cõtractu secus est, multoq; magis in mutuo, in ei9 pecuniæ uersæ sũt[a], quo maius priuilegiũ ciuitati tribuit[z]

16 a ¶Versæ sunt.) Sed quomodo probabit creditor in utilitatẽ reipub. uersam esse pecuniam? Et uarij traduntur modi. Primus, si administratoribus coram generali ciuiũ adunatione mutuatũ sit[a]. Et hoc ferè omnes tradiderunt. Subijcit tamen Alex. si mutuum fœneratitiũ sit, odio talis creditoris posse hoc quoque casu restitutionẽ in integrũ ciuitati competere, si probetur in eius rem non esse uersam pecuniam[b]. Verùm hæc distinctio inter mutuum gratuitũ & fœnus, nusquam in iure probatur[c], tametsi cõmuniter ita Doctores diuinent[d]. Fulg. aliter distinguit, ut si ciuitas libera sit, procedat hic modus: si uerò principis iura non habeat, secus: & ideo necessaria probatio sit. Ego propter tot prudentũ præsentiã, qui generali concilio uerisimiliter intersunt, satius arbitror præsumptionẽ hanc sequi[e]. 17 †Alius est, cùm ei mutuatũ est, qui speciale mandatũ à generali adunatione habuit: satis enim est hoc casu eũ qui acceperit, hoc nomine accepisse[f]: nec debuit creditor ultrà curiosus esse[g]: quod suprà conclusi, in ciuitate libera solùm procedere, uel cùm lege municipij facultas alienãdi ciuibus permissa est. Idem si ex reditibus citra alienationẽ immobilium reddi mutuum potest: his enim casibus cõmunem sententiam sequor. 18 †Tertius est, cùm probatur tempore mutui indiguisse ciuitatem mutuatitia pecunia[h], & ideo in eam causam ab administratore acceptã fuisse: satis enim id esse quandoq; Accursius censuit[i], quem Petr. Cyn. Iacob. But. Bald.[k] Salic. Paulus Cast. & nouissimè Deci. sequuti sunt. Sed alij cõtrà[l], & frequentiore calculo, ut Alex. hîc ostendit. Ego plurimũ hac in re iudicis arbitrio tribuendũ arbitror[m]. Quid enim si præterea adsunt aliquæ præsumptiones, ut prudentia, probitasq; administratoris[n]? Quid si de modica summa agatur[o]? Quid si cõfestim post mutuum impleta ipsius contractus causa inueniatur, nónne uerisimile est ex ea pecunia impletã[p]? Nam & si post mutuũ respub. aliquem fundum nõ imparis æstimationis emerit, nec constet unde alio modo eam pecuniam reficere potuerit, ex mutuatitia præsumi Iac. & Alb. censuerunt[q]. Crediderim igitur his casibus posse iudicem arbitrari in utilitatem uersam esse. 19 †Manifestè enim constare dicitur, quod etiã ex cõiecturis probabilibus cõstat[r]: proniorq́; erit iudex ut ita pronũciet, quoties de fructibus & reditibus citra immobilium alienationẽ, satisfieri tali creditori poterit[s]: difficilior uerò, cùm alienãda essent huiusmodi bona[t]. 20 †Sed quid si creditor ciuitati in causam utilem uel necessariã mutuauit, uerùm

x d. l. j. C. si aduers. cred. l. patri pro filio. §. si pecuniã. de minor.
y l. auxilium. de mino. Bart. l. si quis in tantã. C. unde ui.
z Bar. d. l. j. C. de uend. reb. ciui.
a Arg. d. c. j. de depos. & d. c. pen. de fideius.
b d. l. j. & ij. C. si aduers. cred.
c Bar. d. authen. hoc ius. in fin.
d d. l. j.
e Arg. c. nisi essent. de preb.
f d. l. j. uers. sed si in precijs. de exercit.
g l. dolo. in fi. de nouat. Bart. d. auth. hoc ius.
h d. l. fi. de exercito.
i Gl. d. auth. hoc ius. & hic.
k Bal. d. l. j.
l gl. §. si uerò qs aut epis. in authen. de alien. & emphyt.
m l. iij. §. tu magis. de testib.
n gl. Lauren. Archid. Genu. §. hoc ius. x. q. ij. Gloss. Odofre. Cyn. Alber. d. auth. hoc ius.
o c. terrulas. 12. quest. 2.
p l. fi. C. de adm. pupil. præst.
q d. authen. hoc ius. Ioã. in summa auth. de exhib. re. uer. de quarta.
r l. j. C. de testa. ubi Ias.
s Abb. d. c. j. & d. c. pen.
t l. iubemus nullam. uers. nec etiam si. C. de sacrosan. eccl.

rum casu fortuito ea pecunia antequam in eam causam uerteretur perijt? Et disputatum extat[a], non imputandum creditori, qui à principio utiliter gessit[b]: unde & quod de in integrum restitutione ex Alexandro suprà retuli, hoc casu locum sibi non uen-
21 dicaret. † Et quae de ciuitate diximus, in ecclesia quoque procedunt, itemque in minoribus. Dif-

alioquin ipsi soli[a] qui contraxerunt, non ciuitas[b], tenebuntur.

ferunt tamen haec inter se quibusdam casibus.
22 † Nam & ecclesia & ciuitas nec quidem ipso iure uidetur obligari, nisi in utilitatem uersum sit, minor uerò restitutionem in integrum postulare debet[c]: quod arbitror propter consensum sui inductum esse. At ciuitas uel ecclesia corpus legale est, in quo uerus naturalisque consensus non est[d]. Caeterum & ciuitas si mutuam pecuniam dat, loco priuati est, beneficioque nullo utitur[e]: si pupillus, secus, maiusque hoc casu priuilegium habet[f]. Rursus praefectus ecclesiae uel episcopus fructus suos facit[g], administrator ciuitatis non facit[h]. Contrà uerò in proprietate rerum episcopus liberam potestatem non habet, concilium liberae ciuitatis habet[i]. Sed & administrator ciuitatis, etiam specialiter obligare reipub. bona potest[k]: nec mirum, liberam enim potestatem habet[l]. At ecclesiae praepositus solùm generaliter id potest[m]: procurator uerò priuati, qui liberam non habeat potestatem, pignus in re constituere nullo modo potest[n], nisi propter consuetudinem regionis, uel certis alijs casibus quos recentiores alieno loco hic congerunt.

a ¶ Ipsi soli.) Hic duo articuli attingendi sunt. Primus, quid iuris, cùm pecunia in utilitatem reipub. uersa non est. Sequens, quid cùm
23 est uersa. † Quod ad priorem attinet, hic probatur administratoris quoque contemplatione mutuatam uideri[n]: & ideo solùm ipsum teneri, siue propter malam administrationem, siue quia ab eo consumpta priuatim uideatur pecunia. Vnde etiam finito officio nihilominus conuenietur[p]: aliàs creditor manifestam iacturam rei suae subiret: quod omnino est iniquum[q].
24 † Sed quid si administrator recipiens praecise protestatus est, nolle se aliquo modo priuatim obligari? Et traditum est, nihilominus praestare eum haec duo debere[r]. Alterum, quòd sit administrator: alioquin de dolo conueniri posset[s]. Alterum, quòd in utilitatem reipub. uersa sit pecunia: aliàs ab eo condici, tanquam causa non sequuta
25 poterit[t]. † Primum tunc necessarium est, cùm creditor probare non potest, in rem uersam esse pecuniam: & ideo agit contra eum, tanquam ipse procuratorem se specialem asseruerit, quem suprà ex Bart. dictum est, posse consensu suo ex contractu rempub. obligare[u]: alioquin in simplici administratore frustra de hoc quaereremus[x]. Solùm enim, ut Fulgos. ait, agendum condictione ob causam esset, quia in rem uer-
26 sa non sit pecunia: † quae actio cum doli actione non concurrit[y]. Actione uerò mutui hoc

a Bartholomaeus Brixiensis q. 145. gl. 12. q. 2 c. fine exceptione.
b l. uerum. §. pen. de minor. l. in pupilli. de sol.
c d. l. j. C. si aduers. cred.
d l. rerum. de usucap. c. Romana. in fi. de sent. excom. in 6.
e l. nihil. ad Macedo.
f d. l. uerum. §. fi.
g c. praesenti. de offi. ordi. in 6.
h §. de administ. rerum ad ciuit. toto tit.
i Card. d. c. penul. 14. q. & consil. 71. col. fin.
k l. si is. de pig.
l l. praeses. C. de transact.
m §. si autem cred. in auth. de non alie. c. nulli. de reb. eccles. non alien.
n l. iij. quod iussu.
o Arg. l. si absentis. C. eod.
p l. prior. §. in eum. de admi. rer. ad ciuit.
q gl. si me & Titium. ſ. eod.
r l. j. in fi. C. credit. ciuit. pig.
s l. si legatarius. l. quid. de dolo.
t l. si procuratori. de cond. ob caus.
u d. l. habebat.
x l. eum qui. §. fin. C. quod cum eo. Paul. Castr. & Alex. hic.
y l. j. in fi. de dolo.

casu nullo modo conueniri posset: quia tali protestatione apparet eius contemplatione mutuatum non fuisse[z]: qua in re hic lapsus uidetur Aretin. Sed quid si administrator se nolle in quoquam obligari, nec ad precium quidem restitutionem dixerit? Et putarim solùmmodo dolum ab eo praestari debere, ut sibi imputet creditor, qui temerè contraxit[a].

CAIVS LIB. XX. ad edictum prouinciale.
LEX XXVIII.

† In secunda quaestione cùm in rem
27 ciuitatis uersa est pecunia, communis uidetur sententia, non solùm ciuitatem, sed etiam administratorem, uel simpliciter contraxerit, obligatum censeri[b]: quod lex nostra per locum à contrario sensu ostendit. Nam ut suprà dixi, eius quoque contemplatione mutuatum fuisse creditur[c]. Cùm enim respub. non nisi in rem suam uersa pecunia obligetur, uidetur creditor fidem quoque administrationis aliquatenus sequutus: † nisi praecise appareat so-
28 lùm procuratorio nomine uoluisse eum obligari[d], quo casu defendi Decij aduersus Ias. litigantis sententia posset: tuncque ex Alexandri distinctione existimabimus aliud esse, quòd quis procuratorio nomine ciuitatis contraharit, aliud, quod se in negocijs ciuitatis impensurum dicat: ut hoc secundo casu etiam sui contemplatione contractum uideatur: quamuis regulariter haec non differant[e]. † Sanè quòd di-
29 ximus administratorem proprio quoque nomine praedicto casu obligari, Paul. Castren. Alexanderque intelligendum existimat, ut durante officio solùm teneatur[f]. Cùm enim minus id necessariò subeatur[g], non fuit aequum ulterius eum obligari. † Sed quid in casu dubio di-
30 cemus, cùm creditor ignorat, an pecunia in rem ciuitatis uersa sit; quomodo ei consulendum? Et triplici ope succurri poterit. Aget enim, si uolet, aduersus ciuitatem, administratoremque interpellabit, ut litem adsistat, & probationes utilitatis ciuitati partae suggerat: quod si minus fecerit, aduersus eum dirigetur actio[h]. Rursus poterit etiam à principio priusquam cum ciuitate experiatur, iudicis officio petere, ut cogatur administrator id ostendere[i]. Deinde, posse etiam actionem ex mutuo aduersus ipsum administratorem uel rempublicam eodem libello intendi, censuit: quia incertitudo ex disiuncta proueniens, cùm ex aduersarij facto originem duxerit, libellum non uitiat[k]. Verùm id thema ut aduersus eundem reum proculdubio admittendum est[l], ita aduersus diuersos non satis in iure nostro probari potest[m], maximè cùm ciuitatis culpa nulla argui possit.
31 b ¶ Non ciuitas.) † Dubitant hic Doct. ex mutuo ciuitati facto, quomodo obligentur ciues. Et dubium non est, simpliciter obligari tanquam uniuersos[n]. Addit Bart. tanquam singulos obligari posse, si in mandato administratorum hoc actum sit: ut quia concilium generale hanc eis potestatem dederit: talis enim

z l. si pupilli. §. l. de neg. gest.
a l. emptorem. § fi. de act. emp.
b d. l. si pupilli. § j. l. si in rem. C. quando ex facto tut.
c Arg. l. eius qui. C. si cert. pet.
d l. fi. de instit. l. post mortem. §. fin. quando ex facto tut.
e Bar. d. l. si pupilli. uers. in casu tamen §. nostri.
f d. l. prior. §. in eum.
g l. munerum. §. defensores. de muner.
h l. si parentes. l. seq. C. de euic.
i Arg. l. si contendat. ubi gl. de fideiussor. l. in creditore. de euict.
k l. j. §. quia alit. quor. leg.
l Alex. consil. 182. in 2.
m l. j. C. de fideiuss. tut.
n l. in tantum. §. uniuersitatis. de rer. diuis.

contractus uim legis habet[a], unde perinde
ac lex singulos obligat: quæ sententia com-
muniter est approbata[b]. Nec ego dubitaue-
rim ueram esse hisce in casibus, quibus talis
contractus uim legis haberet: ut quia ciuitas
illa iuris sui esset.
Idē si subiecta prin
cipi sit, dum ex cau
sa licita contrahat,
consteto; uelle in
uim legis cōtractū
ualere[c], alioquin in dubio non est præsumen
dum id actum: quoniam speciale est in supre
mi principis cōtractu, ut eius sustinendi cau-
sa interpretemur, uoluisse in uim legis uale-
re[d]: quod hîc latius aliqui disputant. Vnde in
alijs nō capitur hæc præsumptio[e]: nec dubiū
est cōcedi ciuitati lata lege ciuis sui ius aufer-
re, dum ex causa id faciat[f], maximè cùm ciuis
ille aduersus alios regressum habere possit[g],
ut quod supra uirilem portionem impende-
rit, sibi restituatur[h].

a d.l. pen. C. de dona. inter ui. l. fi. C. de legib.
b Hic, & l. iij. §. actor. de re iud.
c d.l. prohibere. §. planè. Bart. d.l. continuus. §. cùm quis.
d l. j. ubi gl. uer. derogare. de ferijs.
e Bart. d. §. cum quis.
f l. Lucius. §. fi. ad municip.
g l. j. in prin. de muner. l. missi. C. de exactor. lib. x.
h Bart. d. l. iij. §. actor.

CReditor qui nō idoneū pignus accepit, non amittit exactionē eius debitæ quātitatis, in quā pignus non sufficit.

1 *Creditor non idoneum pignus accipiens, nihilominus totum rectè petit.*
2 *Pignus restituens non præsumitur remittere debitum.*
3 *In pignore iudiciali uel prætorio huius l. dispositionem cessare.*
4.5 *Qua ratione id sit inductum.*
6 *Cessat huius legis dispositio, si aliter consuetudine inductū sit.*
7 *An in Iudæis fœneratoribus locus sit legi nostræ.*
8 *Non procedit hæc lex, cùm obligatio ipsa principalis legitima exceptione eliditur.*
9 *Pignus an in dubio præsumatur idoneum.*

1 CREDITOR.) †Creditor igitur, qui non
idoneum pignus accipit, nō ideo impe-
ditur, quò minus totum petat[i]. Cùm enim pi
gnoris obligatio à personali separata sit, cùm
& quædā accessio uideaē in creditoris ipsius
fauorem facta, ex ea ad principalis diminutio
2 nem non infertur[k]. †Vnde qui pignus resti-
tuit, non tamen remin ere æs sibi debitū cen-
setur[l]. Et qui promisit intra Calendas uel sol
uere, uel pignus dare, post diei aduentum ad
soluendum cogi præcisè poterit[m]. Et qui ob-
sides dedit, nō ideo minus ad obseruationem
fidei tenetur[n]. Sed an indistinctè huius legis
3 dispositio obseruabitur? †Et Iason Deciusq;
aiunt, in pignore iudiciali uel prætorio non
obseruari. Creditori enim, si pignora empto
rem nō inueniant, à iudice addicunē pro om-
nis crediti summa[o]: quod Vlpiani responso
4 traditur. †Sed quánam ratione id inductum
est? Et Paulus Cast. ait, quia etiam si plus ua-
leant, pro solo credito addicūtur: ergo idem,
& si minus[p]. Sed certè æquius fuisset, semper
secundum iustum ualorē, & pro rata addici[q].
5 †Petrus Besut. quia est quod creditori impu
tetur, qui potuit tempore hastę tanq̄ quilibet
ea pignora licitari[r]. Sed certè quod meræ fa-
cultatis erat, non fuit ei imputandum, ut da-
mnum subiret[s]. Ego Vlpiani responsum se-
cundum præcedentia eius uerba intelligo,
quādo executio sic ordine suo à iudice facta
est, ut sufficere ex persoluendo debito ea pi-
gnora crediderit: tunc enim si emptorē non

i l. iij. §. quæ specialiter. C. de distr. pig.
k l. quod fauore. C. de legib.
l l. iij. de pact.
m l. quis. de pig. actio. ubi Bar.
n Bart. d. l. quis.
o l. à diuo. §. si pignora. de re iud.
p l. secundū naturam. de reg. iur.
q l. si ex maiore. C. de excep.
r l. ij. C. si in causa iud.
s l. sicut. §. nō ui debitur. quib. mod. pig. l. nō quicquid. de iudi.

inueniant, addicenda pro toto debito credito
ri sunt. Præsumunē enim æquiualere summę
iudicatæ: tum propter iudicis autoritatē, qui
pro modo debiti exequi debuit[t]: tum quia cre
ditor uidetur acquieuisse, cùm alia quoq; in
eandem causam ac
cipi non procura-
rit[u]. & ita arbitror
sensisse ueteres: li-
cet recentiores in-
terpretes illud re-
sponsum magis intricent, quàm declarent.
†Rursus nō procedit cōclusio, cùm aliter cō- 6
suetudine inductum est: quod Venetijs fieri
Accursius ait. quæ sententia defendi potest,
cùm nō apparet fidem in id datam, ut integra
summa soluaē: alioquin nō est credendū uale
re consuetudinē, per quam fides uioletur[x].
Si uerò cōstet creditori nō esse datam fidem,
tunc adminerem uideri pignus pro debito
principali à creditore acceptum. †Vnde in Iu 7
dæis fœneratoribus Ang. Deciusq; existima
runt, legi nostræ locum non esse[y], cùm hi in-
distinctè etiā ignotis quibuscunq; mutuent,
ad sola pignora respicientes. Quæ sententia
& mihi placeret, quoties hi pactum cum prin
cipe haberēt, ne ab aliquo euinci sibi pignus,
nisi restituta pecunia posset[z]. Apparet enim
omnem illis in pignore esse fiduciam, idq; in
dubio aduersus alienę sectæ homines creden
dum. Nam ut apud Ciceronem libro de Offi
cijs tertio est: Fidem neq; dedi, neq; do infi-
deli cuiquā[a]. †Cæterū nec tunc cōclusio pro- 8
cedit, cùm obligatio ipsa principalis legitima
aliqua exceptione, puta uiolentiæ, elideretē[b].
Vnde si quis captiuus per metū promiserit,
obsidesq; dare compulsus sit: quia apparet ad
fidem captiui respectū nō esse, si is minus ob
seruat, nō tamen perfidus censebitur[c]. Secus
si principalis obligatio ualeret[d]. †Sed an in 9
dubio pignus idoneū fuisse pręsumemus? Et
traditū est præsumi[e]. Vnde inferunt, tali casu
nō admitti creditorē, qui satisdari sibi uel ca-
ueri, tanq; aduersus suspectū postulat[f]. quod
& ego sequor, nō quòd præsumi pignus ido-
neum censeam: hæc enim externa, fortuita,
accidentia, ut Raph. ait, nō præsumūtur[g]: sed
quia creditor pignus accipiendo, uidetur il-
lud pro cōpetenti cautela approbasse[h], unde
non debet temerè amplius audiri, nisi legiti-
ma aliqua causa superuenerit[i]. Quo casu De
cij sententiæ locus esse poterit: non enim re-
pugnat ex causa alicui duplici modo caueri,
quod Bart. sensit[k]: ut si quis in possessionem
missus, adhuc petat manus debitori inijci: q̄d
tamen concedendum, nisi crescente contu-
macia, non est[l]. Qua de re uidenda sunt, quæ
alij tradidere[m].

t c. quoniam frequenter. in fi. ut lite non contest.
u l. iij. in fi. de fideiuss.
x c. fin. extrà de consuet.
y Ang. l. j. C. de pignor.
z Abbas c. quod clericis. col. 7. de for. compe.
a 22. q. 5. c. ad mensam.
b Clem. pastoralis. uers. numquid etiā. ubi gl. de re iud.
c l. cùm principalis. de reg. iuris.
d c. ex rescripto de iureiur.
e gl. l. ij. uerb. redigere. C. de pigno. Bal. Alexan. Ias. Deci. hic.
f l. si fideiussor. §. fi. qui satisd. cog.
g Gl. l. si uerò. §. qui p rei qualitate. qui satisd. Raph. et Soci. l. ij. §. j. de except.
h d. §. si pignora. d. l. iij. in fi. de fideiuss.
i l. iij. in fi. ut in poss. leg.
k l. cōsentaneū. quæstio. 2. C. quom. et quan do iud.
l d. c. quoniā frequenter. in fi.
m Ias. l. nulli. C. de iudi. Alex. consil. 130. & seq. in 4.

1 *Institor quis, & unde dictus.*
2 *Institor apud iurisconsultum quis intelligatur.*
3 *Procurator ab institore differt.*
4 *Qui pecunijs mutuandis præpositus est, institor propriè non dicitur.*
5 *Ex institoris contractu dominus conuenitur in solidum, & quibus*

quibus modis id contingat.
6 *Lex nostra quare in seruo institore loquatur.*
7 *Ex mutuo institori facto, dominus ipse obligatur.*
8 *Et quae tum sint probanda.*
9 *Institor ex re, in qua praepositus est, durante officio quoq; tenetur, ut de pecunia domini soluat: de suo uero non tenetur.*
10 *Casus, in quibus institor etiam de suo tenetur. & num. 11. 12. 13.*

PAVLVS LIB. IIII. Ad Plautium.

LEX XXIX.

SI institorem seruum dominus habuerit, posse dici, Iulianus ait, etiã condici ei posse: quasi iussu eius cõtrahatur, à quo præpositus sit.

SI INSTITOREM.) †Institor
1
apud ueteres antistitor dictus est, quasi antè
stator: & custodem, procuratorem'q; domini
significabat, ut est apud Columellam. Dein-
de per aphæresim cœpit institor appellari: si-
2 cut antistes, testis [a]. † Apud Iureconsul. uerò,
ab instando uidetur dictus [b]: is'q; solùm insti-
tor intelligitur, qui negocio aut tabernæ ali-
cui quæstus faciendi causa præpositus est [c]:
id'q; siue expresse siue tacitè, ut quia dominus
sciens passus est negociationẽ ab ipso geri [d].
3 †Qui uerò ad certam facti speciem præposi-
tus est, non institor, sed procurator ex Iure-
consultorũ usu dicitur [e]: quod cõmuniter tra
4 ditum est [f]. †Ego qui pecunijs mutuãdis præ
positus est, institorem propriè non esse arbi-
tror [g]: quia pecunia in quæstu aut negociatio
5 ne non est [h]. †Ex horum cõtractu in solidum
quidem dominus conuenitur: sed id duobus
modis contingit. Primo, nomine institoris,
qui contraxit: tunc'q; ex cõtractu quidem in-
stitoris aduersus dominũ agitur, sed cum ad-
iectione institoria [i]: uidetur'q; hæc actio utilis
dici. Nã satis est in ea probari domino scien-
te institorem exercuisse [k]: tametsi nihil de ius-
su allegatum sit. Potest etiam alio modo con-
ueniri, nempe nomine proprio, tanquam ius-
serit [l]: nec tunc institoriæ qualitatis adiectio
necessaria est. Et hoc est q̃d hîc dicitur, condi
ci posse: quod Accurs. directò interpretaẽ [m].
6 †Sed cur lex nostra in seruo loquitur, cùm e-
tiam liber homo, institor constitui possit [n]?
Respondeo, ex liberi hominis contractu,
quamuis iussu aut mandato nostro celebrato
conueniri directò non possumus, sed utiliter
tantũ [o]: unde tũc necessaria esset adiectiõis in
stitoriæ qualitas [p]. Putauerim tamẽ hodie, cũ
formulæ iudiciorũ sublatæ sunt, qui simplici-
ter egerit, nihilominus obtinere posse [q]: licet
aliud sensisse Ioan. Fab. uideatur [r]. Et ego ita
responsum id intelligo, quod Accursius in-
terpretatione sua uiolat, dum dictionẽ, Qua-
si, expressiuam ueritatis arbitraẽ [s]. Sed & non
minus Bartolus, qui de procuratore speciali
hîc fieri uerba existimauit. Et hæc quidẽ q̃d
ad modũ agendi attinet, satis sint. Superest,
7 ut de effectu uideamus. †Et non est dubium,
dominũ ipsum ex mutuo institori facto obli
8 gari, & quidem in solidum [t], †dum tamen pro
betur, quòd institor in causam acceperit, in
quã fuerat præpositus, ut Accursius hîc cen-
set [u]. Addunt alij probandum esse, quòd ita

a c. seruum. §. penul. de uer. sig.
b l. ij. de instit.
c l. si cũ uillico. de instit.
d l. 5. in prin. eo. tit. l. fin. quod cum eo. Bart. cõs. 79. quidã
e l. in eum. de instit.
f Dd. c. pen. de fideiuss.
g d. l. in eum. l. si mutuam. C. de exercit.
h §. pen. Instit. quod cum eo. dicã l. pen. §. e.
i Gl. l. si tamen. §. fi. de exercitor. Dd. l. j. C. quod cum eo.
k l. fi. quod cum eo.
l §. fin. Instit. qđ cum eo.
m l. fi. pro socio.
n l. j. de instit.
o l. Iulianus. §. si procurator rem. de act. empt. l. liberto. in pri. de neg. gest.
p d. l. si mutuã.
q arg. l. antepe. de neg. gest.
r d. §. fin.
s arg. l. emancipatum. §. j. de senat.
t §. j. Instit. qđ cum eo.
u l. v. §. non tamen. de instit.

expediret ei negocio: quòd non maiorẽ sum
mam acceperit, quàm necesse haberet: quòd
causa mutui adimpleri ex ea numeratione
posset, ut quia nec tẽpus nec locus repugna-
rent [x]: quòd mutuator hæc sciret, cùm alio-
quin uideri nõ pos
sit, habuisse animũ
ex eo contractu ip-
sum dominum ob-
ligandi [y]. Sed ego
in eo qui ad mutuũ
recipiendũ simpli-
citer præpositus sit,
ueriorem esse Accursij sententiam arbitror,
ut sufficiat, si probatũ fuerit institorem cùm
accepit, in eam causam accepisse [z]. Sed & si
quis potestatẽ exercẽdi dederit, quemadmo-
dum ipse faceret, satis putarem idem esse, pro
pter generalia mandati uerba [a]: licet Alex.
ex facto aliud respõderit [b]: cuius sententia so
lùm mihi placet, cùm quis alicui quæstui præ
positus est, in quo uerisimile non sit, de mu-
tua pecunia accipiẽda aliter cogitatum fuis-
se: qualis est exercitoris, pannarij, pellionis,
& si qui similes. At qui campsoriam mensam
exerceri iubet, tam generali mandato, satis
de mutuo egisse uideri potest. †Sed an ex re, 9
in qua præpositus est, institor quoque ipse te
neatur? Et durante officio traditum est, debe
re eum solutionem procurare, & ideo tanq̃
institorem teneri [c], ut de pecunia domini sol-
uat: de suo uerò non teneri, unde finito offi-
cio conueniri nõ poterit [d]. hæc'q; cõmunis est
sententia [e]: id'q; siue institorio nomine ex-
pressim contraxerit, siue simpliciter: ex ea ta
men causa, in qua appareat non eius contem
platione contractum esse [f]. †Quæ conclusio 10
non procedit, quando suo nomine institor
promisisset [g], uel quia expresse ita conuenis-
set, uel quia natura promissionis hoc suade-
ret, ueluti respectu domini, ut actione man-
dati erga dominũ teneaẽ [h]: uel cùm ei, qui se-
cum contraxisset, rem ratam dominũ habitu
rum promisisset [i]: uel cùm fauor contractus
hoc induceret [k], ut ego in magistro nauis sen
tio. Ad summã enim reipub. nauiũ exercitiũ
pertinet, & plerunq; res cogit, ut solius magi
stri cõtemplatione cõtrahamus [l]. †Sed & cùm 11
institor suo & procuratorio nomine contra-
xit, idem est: tenetur enim ipse quoq; [m]. tunc
quoq; procurator teneẽ, cùm ipse ex contra-
ctu acquirit, ut quia directa actio sibi quæra-
tur, q̃d in cõtractibus ultro citro'q; obligato-
rijs maximè cõtingit [n]: & quia teneẽ eam do-
mino cedere [o], si dominus soluendo nõ sit: ui
ce uersa liberabitur, actionẽ mandati contra-
riam erga dominũ sibi cõpetentem creditori
præstando [p]. Idem si ad procuratorẽ aliquid
peruenerit: ut quia sit procurator generalis [q].
Ius enim aduersus institorem agendi ei com
petit [r]: unde meritò ex eius cõtractu ipse quo
que obligatur. Sed & si dominus procurato-
ri satisfecit, cùm pecunia iam ad ipsum perue
nerit, æquum est, creditoribus eum soluere:

x l. fi. de exerci.
y l. ei qui. in fin. C. quod cũ eo. Bar. l. si pupil. §. j. de neg. ge.
z d. l. j. uers. qđ si mutuam.
a l. creditor. §. pen. mand.
b Alex. consil. 44. in 2.
c l. sed et si quis. §. pen. de institor.
d l. fi. de instit. l. cum post mortem. §. j. de adm. tut.
e Doct. l. procurator qui. de procur.
f l. post mortẽ. in fi. quãdo ex fact. tut. d. l. si pupilli. §. j.
g d. l. procurator. d. l. 5. §. planè.
h l. & ideo. de instit.
i l. si procurator meus. §. j. de procur.
k d. l. j. §. est autem.
l l. j. in prin. & §. si is qui nauem. de exercit.
m l. iij. §. apud Marcellũ. de neg. gest. Are. consil. 28. in 2. dubio.
n l. seruũ Titij. mand. d. l. j. §. est autẽ secundum alium intellectum.
o l. possessio quo que. §. fi. de acquir. poss.
p Gl. d. l. seruum Titij. Bart. d. l. procurator.
q l. sed & in ipsum. de instit.
r arg. l. si ego. de neg. gest. dixi ĩ. in l. singularia.

& directæ actiones erga eum intẽdi poterũt;
quas tali casu nulla æquitas patitur ab utili-
bus supprimi[a]. Poterit ergo hoc casu credi-
12 tor eum eligere, si uelit. †Sanè si institor non
probaret, id sibi munus à domino mandatũ
esse, nõ est dubium
teneri: debet enim
probare se institorem fuisse[b]. Adde
quòd tali casu doli
reus uideretur[c], un
de meritò proprio
nomine conueniri
posset[d]: sicut & in magistratu dicimus, qui si
13 nito officio ex proprio dolo conuenit[e]. †Sed
& si dominus absens sit, uidetur creditor non
tam domini quàm institoris fidem sequutus,
& ideo eum conueniret, quod Paul. Cast. &
Soci. ex facto responderunt[f]. Quæ sententia
iure non probatur; imò ipsum dominũ ad in
stitorij contractus locum, hoc casu creditor
iudicij causa trahet[g]: ut meritò Decius ab eis
dissentiat. Planè suprascriptis casibus, quib.
institorem obligari diximus, si is institor alie
nus seruus sit, contra eius dominum de pecu
lio agi poterit[h].

a Not. in l. j. de actio. & oblig.
b arg. l. j. C. cre. euict. pig. not. ĩ in l. ciuitas.
c l. sed si ex dolo. §. penul. de dolo.
d l. licet. §. possumus. nau. cau. stabu. l. iij. §. j. qđ quisq; iur.
e l. j. §. j. de magist. conuen.
f Socin. consil. 154.
g l. heres. §. j. de iudi.
h l. si quis mancipijs. §. j. de instit.

PAVLVS LIB. V. Ad Plautium.

LEX XXX.

QVi pecuniã creditam accepturus, spopondit creditori futuro: in potestate habet, ne accipiendo se ei obstringat.

1 *Qui spe futuræ numerationis spõdet, nõ habet necesse recipere.*
2 *Eum qui promittat accipere, factum promittere, & incidere in contractum innominatũ, & proinde locũ esse pœnitentiæ.*
3 *Ex relatione mutui ad pactum usurarũ, resultare contractũ innominatum.*
4 *Mutuare est facti.*
5 *Promissio mutuandi ad contractus innominatos pertinet.*
6 *Quoties simpliciter facta est promissio, lex statim obligationẽ & actionem concedit.*
7 *Præsumptio quæ ex post facto inducitur, quò minus actio oriatur non impedit.*
8 *Veterum fœneratorum mos & consuetudo in mutuando.*
9 *Quid sit, fide nominũ traijci, apud Ciceronem contra Sallustiũ.*
10 *Nominum faciendorum ratio & usuræ, tempore Iustiniani desierunt.*
11 *ἀργυροπρατικοὶ qui dicantur.*
12 *Exceptionem non numeratæ pecuniæ in solo contractu mutui locum habere, & quare.*
13 *In cõtractu mutui ob odium fœnoris lex nec donationẽ præsumit, nec pactum solo consensu conualescere permittit.*
14 *Qui aduersus suam confessionem admittitur, is necessariò probare tenetur.*
15 *Cautionis nomine stipulationem quoq; contineri.*
16 *Si qui oretenus saltem se pecuniam accepisse confessus fuerit, doli exceptionem perpetuò potest opponere, numeratione non subsecuta.*

1 QVI PECVNIAM.) †Qui spe futuræ numerationis spondet, nõ habet ne
cesse recipere. Creditor enim qui se numera-
turum promisit, id in beneficium ipsius debi
toris facere intelligitur: unde potest ille fa-
2 uori suo renunciare[i]. Adde quòd †qui pro-
mittit accipere, factum promittit, inciditq; id
in contractus innominati speciem[k]. Aliud e-
nim est contractus, aliud cõtrahendi promis-
sio[l]. Vnde permittenda est huic pœnitentia,
aduersus eum, qui nõdum adimpleuit, id est,
adhuc non dedit[m]. Mutuum enim nõ nisi rei
interuentu perficitur. Subsequuta autẽ ante
interuentum pœnitentia, deficit sponsionis
causa: unde ipso iure nõ censetur obligatus[n].
Quod intelligendum, cùm ex instrumento,
uel aliter, huius numerationis fiducia inter-
positam fuisse stipulationem constat; deest
enim ea nõ subsequuta consensus[o]. Vnde e-
tiam si lege munici
pali caueatur, nihil
aduersus publicũ
documentũ oppo-
ni posse: nõ tamen
aduersus hunc de-
bitorem agi pote-
rit[p], cuius exceptio
ex ipsius documenti lectione liquidò appa-
ret[q]. Sed quid si creditor sub usuris numera-
turum se conuenit, nunquid poterit debitor
nõ accipiendo liberari? Et Accursius negat,
nisi totius temporis usuras soluat: quia hic cõ
tractus propter usuras etiam creditoris fauo
rem respicit[r]. Sed Bart. satis esse censuit, si id
quod interest, creditori offerat[s]. †Ex relatio- 3
ne enim mutui ad pactum usurarum, resul-
tat contractus innominatus[t]. Vnde si usuræ
per stipulationem promissæ essent, prout ea-
rum natura suadet[u], secus esset. quæ senten-
tia cõmuni calculo approbari meruit. Nam
& idem in eo uidemus, qui promisit mihi cen
tum mutuare, deinde sentẽtiam mutat: si per
stipulationem promisit, †quia mutuare est fa 4
cti, in id quod mea interest condemnabitur[x];
præcise enim cogi non potest[y]. Si pacto tan-
tùm promisit, licitè à promissione, re tamen
integra, discedet[z]. Quamuis enim mutuum
contractus nominatus sit, qui re cõtrahitur,
†promissio tamen mutuandi ad innominatos 5
pertinet[a]. Sed quid rursus, cùm ex instrumẽ-
to non constat, spe futuræ numerationis pro
missum, sed simpliciter debitor creditori se so
luturum spopondit? Et Accurs. ipso quidem
iure ciuiliter obligatũ hunc censuit, sed exce
ptione non numeratæ pecuniæ defendi pos-
se[b]. Receptior enim sentẽtia est, hoc casu ob-
ligationẽ ciuilem actionẽq; oriri, & ideo ex-
ceptionis obiectionẽ necessariã esse[c]. Vide-
turq; illa ratio esse differẽtiæ, quòd †cùm sim- 6
pliciter facta est promissio, lex propter uim
uerborũ, quæ conditionẽ nullam habent, sta
tim obligationẽ actionemq; cõcedit; nec præ
sumptio pro debitore aduersus instrumenti
uerba antè oritur, quàm exceptio ipsa sit op-
posita[d]. Meritò hæc †præsumptio, quę ex post 7
facto inducitur, nõ impedit, quò minus ipso
iure obligatio, actioq; oriat[e]. Secus cùm con
stat à principio spe futuræ numerationis pro
missum esse: habet enim talis sponsio cõditio
nem, si numeraueris. Sanè opposita exce-
ptione retrò præsumit, nullã obligationẽ or-
tam fuisse: quare reprobata est eius intentio,
qui pignus petebat, quod tali cautioni adhæ-
serat. Aut enim numerata fuerat pecunia, & pi-
gnus repeti, nisi soluto ære alieno, nõ potest[f]:
aut numerata nõ fuit, & tali denunciatione fa
cta, pignus non subsistit[g]. Vnde hoc casu in
rem actione experiri nos lex iubet; licet eam
Doctores

i l. penult. C. de pact.
k Gl. l. j. de act. & oblig.
l Gl. l. in bonæ fidei. quod cer. loca.
m l. si pecuniã. de condict. ob caus.
n l. rogasti. §. si tibi. ĩ. eod.
o l. pen. quæ res pig.
p Bal. hic, in fin.
q Bald. l. ex his prædijs. C. de euict.
r l. qui Romæ. in prin. de uerb. oblig.
s d. l. si pecuniã.
t not. in l. petẽs. C. de pact.
u d. l. iij. C. de usuris.
x l. si pœnam. de uerb. oblig.
y Bart. l. si fideiussor creditori. de fideiuss.
z d. l. si pecuniã.
a gl. d. l. in bonæ fidei.
b l. ij. §. circa. de doli except.
c Bar. l. cũ quis. C. de iur. & facti igno. Doct. l. j. de cond. in debiti.
d l. si adulteriũ. §. idem Pollioni. de adult.
e Bar. l. cũ lege. col. fin. de fideiussor.
f l. nec creditores. C. de pig. actio.
g l. j. & ij. C. si pig. cõuentio. num.

Doctores hactenus non uideantur percepis-
se, qui intentionem pro exceptione aduersus
sermonis proprietatem accipiunt, nec rectè
hypothesim in ea fingunt. Poterit tamen &
pignoratitia agi, dum tamē non fateamur ua-
luisse pignus [a]. Sed unde ortam dicemus hāc
8 exceptionē? Et sciendū † fœneratores ueteres
solitos fuisse pecunias suas apud argentarios
depositas habere, & in eorū mensa fœnus ex-
ercere. Vnde cū quis pecunia indigeret, cum
fœneratore conueniebat, cautionemq́ illi fa
ciebat, hoc est, syngrapham, qua cōfitebatur
se tantum illi ex mutuo debere: deinde ille a-
pud mensam secundum argētarij uel debito-
ris cōmoditatem iubebat ei numerari: huius-
modiq́ syngraphę, cum argētarij rationibus,
in quibus nomen debitoris illius erat adscri-
ptum [b], uocabantur nomina, id est, cautiones
fœneratoriæ [c]; non admodum absimiles ijs,
9 quas hodie literas cambij dicimus. † unde &
fide nominum traijci apud Ciceronē aduer-
sus Sallustium, pro eo quod est, pecunias per
literas cambij transmittere. Aduersus cautio
nem simplicē obstabat exceptio non nume-
ratæ pecunię [d]: & ideo necessaria erat fides ar
gentarij, aut alia probatio: cuius loco hodie
quibusdā locis proxenetæ subscriptiōe utun
tur [e]. Quòd si fœnerator pecuniam non dedis
set, sed argentarij ipsius sponsionem, hancq́
delegationem debitor admisisset: tum quoq́,
ut Caius libro Institutionū sentire uidetur [f],
exceptioni locus non erat: quod & hodie re-
10 ceptum est [g]. Verùm hæc † nominum facien-
dorum ratio, tēpore Iustiniani in usu esse de-
sierat [h]: opinor quia pauciores argentarij, ra-
rioresq́ usurę propter fidē Christianā erant:
uel quia potius ipsi numularij mutuas sub le
uioribus usuris accipiebant, quas deinde gra
uioribus proprio nomine locabant: unde &
11 † ἀργυροπρατικοὶ, id est, argēti distractores uo
càtur cōstitutione nouella CXXXVI. Hinc
ergo factum, ut eorum nominū exemplo ge
neraliter constitutum fuerit, ut quoties quis
cautione aliqua fassus est sibi numeratam pe-
cuniam, intra bienniū exceptione uti posset [i],
pòst uerò nullo modo [k]: quia literarum obli-
gatio iure nostro (Pontificij enim aliter sense
12 runt [l]) oriri incipiebat. † Quod intelligendum
non generaliter in omnibus contractibus,
sed ubi quasi credita pecunia petebatur [m]. Sed
cur magis hoc casu, quàm in alijs contracti-
bus? Et sciendum, obligationem mutui re in-
duci, & ideo amplius cōtrahi nō posse, quàm
res peruenerit. Meritò igiť hæc exceptio tan
quam substantiam contractus perimens ad-
13 missa est [n], † cùm propter fœnoris odiū, cuius
suspicione hic contractus laborat, lex nec do
nationem prę̄sumat, nec pactū solo consensu
cōualescere sinat [o]. Vnde potius credidit, spe
futuræ numerationis factam cautionē: & ni-
si probatio creditori incumberet, aperta esset
fraudis uia, qua legitimus usurarū modus ex
cedi posset [p]. Sed quid si stipulatio interuene
rit? Et idem cōmuniter receptū est [q]. Ego non

a l. iiij. in princ. de peculio.
b l. fi. C. de pac. cōuē. l. fi. C. de non nu. pecu.
c l. solutum. §. j. de pig. act.
d Inst. de lit. obl.
e l. ij. §. de pxen.
f §. si quis nobis. Inst. de obliga.
g Glos. auth. de fideiussorib. in fi. l. frustra. C. de nō nu. pec.
h Inst. de lit. ob.
i l. in cōtractib. C. de non nu. pecu.
k d. l. in contractib. & l. si intra. in fi. eo. tit.
l c. fi. de solutio.
m l. aduersus. C. eo. tit.
n l. cùm ultra. in prin. C. eo.
o l. rogasti. §. si tibi. suprà, ubi Doct.
p l. eos. uerf. interdicta. C. de usur.
q Glo. l. iij. C. de non nu. pecu.

dubito, exceptionē tunc quoq́ cōpetere, usq́
ad bienniū [r]. Sed onus probādi hoc casu non
creditori, sed debitori incūbere uidetur, quia
lex creditorē solùm onerat, cùm non nume-
ratæ pecuniæ exceptionem obijcit: uel exce-
ptionem doli, quę eius loco succedit [s]. At hoc
casu neutra harum competit, sed exceptio in
factum [t], cui id indulgeri non constat. Vnde
à regula discedere non debemus [u], ut † qui ad- 14
uersus confessionem suam admittitur, is pro
bet [x]. Cessat enim hoc casu ea ratio, quòd su-
praquàm ad eum peruenerit, obligari nō po
tuerit [y]: potest enim per stipulationem, ut re-
ceptissima est sententia [z]: quod & Nicol. Ab
bas probasse mihi uisus est [a], quē & ipse, tam-
etsi omnibus cæteris reclamātibus, disputan
do sequor [b]. Nec me mouet, quòd lex simpli-
citer cautionis meminit: at clarum est, † cau- 15
tionis nomine stipulationem contineri [c]. Re-
spondeo, lex non simpliciter cautionis memi
nit: sed eius cautionis, ex qua non numeratæ
pecuniæ exceptio oritur [d]. At cùm stipulatio
interuenit, ea non oriť, sed exceptio in factū [e]:
meritò ergo illa intelligetur de cautione sim
plici, hoc est, confessione recepti [f], non de sti-
pulatione: quod subiecta materia satis indi-
cat [g]. Sed quid si confessio non per stipulatio 16
nem, nec per scripturam, sed ore tenus solùm
facta sit, ut quia per solos testes probari pos-
sit? Et traditum est, per exceptionem doli eam
quoq́ infirmari, non solùm intra biennium,
sed quocunq́ tempore [h]: quia hoc casu lapso
biennio, non tamen literarū obligatio nasci
potest [i], quum nullę literę interuenerint: quę
sententia cōmuniter recepta, ueraq́ est, dum
tamen lapso biennio debitor eam probet.

r §. j. Inst. de excep. l. iij. C. de positu.
s d. l. iij. §. adseuerat. in fi. eo. tit. l. j. C. de probat.
t d. l. cùm ultra.
u l. Publia. in fi. depo. l. qdam. in fi. de prob.
x d. l. cùm ultra.
y Gl. & Doct. d. §. si tibi.
z Abb. c. fi. de solutio.
a per l. si ita stip. §. Chrysogon. de uer. oblig.
b l. sancimus. C. de uerb. signif.
c d. l. iij.
d d. l. cum ultra.
e l. si accepto latū. §. fi. de acceptil. d. l. qdā.
f d. §. fi. d. l. generaliter.
g Gl. l. si nō singuli. C. si cert. pet.
h Inst. de lit. obl.
i d. l. iij. d. §. Chrysogonus. Feli. c. si cautio. de fide instru.

1 *In condictione certi fructus non nisi à litis contestatæ tempore deberi.*
2 *In bonæ fidei actionibus à mora statim debentur fructus: & huius ratio.*
3 *Qui moram fecit, & interim fructus ab alio cōsequitur, fructus statim tenetur reddere.*
4 *Stipulatus fundum dari & uacuam tradi possessionem, à mora fructus consequitur.*
5 *Moram quæ ex lapsu diei incurritur, similem esse illi, quæ per contestationem committitur.*
6 *Interpellatione aliquem in mora constitui.*
7 *Quid hæc uerba, omnem causam, comprehendant.*
8 *In stipulatione rem tradi, in id quod interest fit cōdemnatio.*
9 *In stipulatione rem dari, fructus ante litem contestatam nō exiguntur.*
10 *Rem tradi quid sit.*
11 *Si fructus in obligatione uersentur, statim debebuntur.*
12 *In iudicijs uniuersalibus fructus æstimari tanq̄ rei partem.*
13 *Cùm quod meum est peto, fructus à tempore moræ computantur.*
14 *Quoties de cōseruatione aut restitutione rei suæ agitur, maior est legum fauor, plenior q́ fit interpretatio.*
15 *In contractu principis semper à tempore moræ fructuum fit imputatio.*
16 *In foro canonico omnes cōtractus naturā obtinere bonæ fi(dei.*
17 *In regula nostra non solùm uenire fructus perceptos, sed etiam percipiendos.*
18 *Possessoris singularis industria actori repetenti fructus non prodest.*
19 *Quoties fructus petūtur, deductionē cōpetere impensarū.*

PAVLVS LIB. XVII. Ad Plautium.

LEX XXXI.

CVm fundus uel homo per cõdictionẽ petitus est, puto hoc nos iure uti, ut post iudiciũ acceptũ causa omnis restituenda sit: id est, omne quod habiturus esset actor, si litis cõtestandæ tempore solutus fuisset.

1 CVM FVNDVS.) †Incerti condictione fructus & accessiones rei petitæ non nisi à litis contestatæ tempore debentur[a]. Est enim stricti iuris actio: unde meritò hæc fit interpretatio, ut fructus, etiã si antè mora facta sit, nõ tamẽ prius debeatur, quàm à iudicij accepti tẽpore[b]. quod secus
2 †est in bonę fidei cõtractibus, in quib. à mora statim deben tur[c]. Sed cur ita statutum est? Et sciendum, hasce accessiones non iure actionis, sed officio iudicis præstari[d], cuius officij ante litem contestatam, in cõtractibus stricti iuris nulla est cõmoditas[e]: in cõtractibus uerò bonæ fidei, propter eius iudicij largam naturam, potest iudex officiũ suum etiam ad ea extendere, quæ antè contigerunt: quod Accurs. sensit[f], & ego uerum arbitror, tanquam hoc à partibus iudici iniunctum, propter naturã bonę fidei, lex interpretetur. Qua ex ratione infertur, perpetuã nõ esse legis nostræ regulã:
3 †quia quoties aliqua ex ratione iniunctũ iudici uideatur, ut ex die moræ fructus decernat, aliud erit dicendum: ueluti cùm is qui morã fecit, interim fructus ab alio consequitur, æquum est ipsum uice mutua, quod de redebita percepit reddere, idq; propter prætorij edicti humanitatẽ[g]. Sed &
4 †qui stipulatus est fundum dari, uacuamq; possessionem tradi, propter larga stipulationis uerba, etiã fructus à tempore moræ consequeretur[h]: cùm secus sit, si alterũ tantũ stipulatus esset: ut quia uacuam possessionẽ tradi promissum duntaxat fuisset[i]: hæc enim stipulatio solùm causam bonorum comprændit[k]; id est, ut uacua possessio tradatur, adeò, ut nullum ei inde adsit impedimentum, quò minus usucapere posit[l]: fructus uerò nõ ideo uidentur promissi. Sed & si quis certa die fundum dare promiserit, disputauerit aliquis, aduersus cæterorũ senten
5 tiam fructus deberi[m]. †Mora enim quæ ex lapsu diei incurritur, ei similis est, quæ per contestationem cõmittitur[n]. Et sicut ubi dies uenit æstimatio augetur, ita & fructus deberi uidentur. Partium enim uoluntas ex adiectione diei efficacius colligitur, quàm ex simplici interpellatione, ut suprà declaraui[o]: qua tamen in re amplius deliberandum est. Hincq; apparet Bart. sententiã non satis probabilem esse, qui legem nostram de fructibus intellexit, cùm ceu fructus petuntur: secus, si tanquam id quod actoris intersit, petãtur[p]. Cùm enim æstimatio quanti plurimi ualuerint, à die mo
6 ræ fiat, poterit actor eam consequi ab ipsa †interpellatione, quæ in mora constituit[q]: nec tunc ad contestationẽ attendemus: quod & Ang. Raph. Com. & Ias. censuerunt, & ex facto consultus Alex. respondit[r]: uideturq; frequentior hęc esse opinio, Sed tamen etiã non paucos aduersantes habet, è quibus ueteres pleriq; ante Bart. deinde & Castell. Fulgos.[s] Imol. Paul. Cast. & nouissimè Deci. in cõtra
riam partem iuere, †quotiã lex nostra simpliciter omnẽ causam restituendam ait: quæ uerba generalia sunt[t], & nõ minus æstimationem, idq; quod interest, quàm fructus cõtinent: aliàs sequeretur, legẽ nostrã non rebus, sed uerbis impositã esse[u], quę cùm simpliciter fructus ante iudiciũ acceptũ nõ deberi diceret, tamen alia uia sub colore eius quod interest, iuberet exolui[x]. Quam sententiam & ego sequor, qui nec æstimationẽ quidem rei ipsius augeri, nisi post iudicium acceptum, suprà definierim[y]. Sed quid †in stipu 8
latione rem tradi dicẽdum est? Et cùm hac in stipulatione in id quod interest fiat condemnatio[z], idq; nõ in solo iudicis officio cõsistat, sed iure obligationis debeatur[a]: consequens est, ut fructus sub ipsius quod interest nomine à tempore moræ debeantur: idq; Bart. sensit, quem pleriq; sunt sequuti[b]. Sed tamẽ hæc sententia ambiguitate nõ caret: quoniam lex ait, hac stipulatione fructus non deberi[c], & ideo actione ex empto, tanquam id quod interest, solùm peti posse. Vnde satis ostenditur, nec sub nomine quidem eius quod interest, ex stipulatu peti posse; idq; Martinus Syllimanus, Guido Suza, Oldradus, Iacob. Butrigarius, Castellio, Fulgosiusq; tradiderunt[d]. †Si 9
enim ex stipulatione rem dari, fructus ante litem contestatam non exiguntur, ut hic dicitur; multò minus in ista exigi debent, quæ solùm factum continet[e], & nõ adeò efficaciter obligat. Videretur ergo traditionis ipsius æstimationem solùm ineundam, nõ autem fructum[f], idq; propter stipulationis uerba. †Cũ 10
enim rem tradi, nihil aliud sit, quàm possessionem transferre: acquisitio fructuum non simpliciter ad possessiõis, sed ad dominij ius, uel eius qui pro domino sit, pertinet[g]: qua de re alibi tractauimus[h]. Sanè dubium non est,
†si fructus in obligatione sint, seu ex cõtractu 11
seu ex quasi cõtractu, tunc ad legis nostræ regulam attendendum nõ esse[i]. Idemq; in iudicijs uniuersalibus dicendum: †in eis enim ac 12
cessiones, tanquam pars rei, iure actionis ueniunt[k]. Et ideo si tibi stipulanti hæreditatem Titij à me aditam promiserim, fructus continebuntur[l]. Huc pertinere potest, quoties peto rem meam cum fructibus. Si enim extant, & ipsi uendicari possunt, iureq; actionis debentur[m]. Si uerò non extant, licet officio iudicis debeantur, tamen idem est, quia iniquum est possessorem, qui malæ fidei sit, fructus rei meæ lucrari[n]. Vnde generaliter concludunt Doctores, †quoties id quod meum 13
est, peto, fructus saltem à tempore moræ com-

a l. ij. §. in hac. cõmod.
b l. uideamus. ij. §. si actionem. de usur.
c l. usuræ. l. mora. §. j. de usur. l. ij. C. de par. inter empt.
d l. iiij. C. depos. Alex. l. si marito. §. fin. solut. matr.
e l. ædiles. §. itẽ sciendum. de ædil. edict.
f §. actionum. in gl. mag. Instit. de actio.
g l. filium. §. fi. de collat. dot.
h l. iiij. de usur.
i l. ij. §. j. de actio. emp.
k l. in conuentionalibus. in fin. de uerb. oblig.
l Bart. l. Celsus. col. ij. de usuc.
m Arg. l. si fundum certa. de uerb. obli. ubi dixi.
n l. uinum. ĩ. eo.
o d. l. uinũ. i pri.
p Bart. d. l. uideamus. & l. si filium. §. fi. de uerbor. oblig.
q d. l. uinum. ubi Alex. col. 3.
r Alex. consil. 7 col. iij. in 2.
s d. l. uideamus.
t Gl. l. sed & partus. quod met. caus.
u l. fin. C. si mancip. ita uen.
x c. cũ quis uma. de reg. iu. in 6.
y d. l. uinum.
z d. l. si fundum.
a l. stipul. non diuid. uers. Celsus. de uer. ob.
b d. l. uideamus. d. l. si filium.
c d. l. ij. §. j.
d d. l. uideamus.
e d. l. si rẽ tradi.
f Bal. d. l. iiij. de usur. Ang. l. si in area. de cond. indeb.
g l. qui sciẽ. §. j. de usu. l. si fur. de usufr.
h l. ij. §. è cõtrario. de acquir. possess.
i l. indebiti. l. in summa. §. et q. de cond. ind. d. l. uideamus. in prin.
k l. item ueniũt. §. fructus. de pet. hæred.
l l. nõ est. ubi Cynus. C. fam. erc. Alex. d. l. si marito. §. fin.
m §. j. de off. iud. Instit. ubi gl.
n l. plenè. l. fi. de petit. hæred.

14 computari[a]. †Nam & lex ei magis fauet, qui pro rei ſuę cõſeruatione agit, quàm ei, qui nouum lucrum facit[b]. Qua ratione & quoties quis id petit, quod ſuum fuit, tum quoq; etiã in ſtricti iuris iudicijs, ab ipſa mora computabuntur fructus[c].

Cùm enim de reſtitutione agatur, plenior fit, ut Caſtrenſis Salicetusq; aiũt, interpretatio; quoniam & reſtituendi uerbũ latius accipi ſolet. Fortius ad-
15 dit Iaſon, †ſi de contractu principis agatur, ſemper à tẽpore moræ imputãdos fructus: quoniam cum principe celebratus contractus, ſemper bonæ fidei cenſetur[d]. Sed ego in fructuũ reddendorũ materia ſi ſcũ à cæteris nõ diſferre crediderim[e], nec cõtra principẽ fieri debere interpretationẽ[f]. Subdit Iaſon idẽ eſſe, ſi in foro canonico aga-
16 tur. †Cũ enim in eo ſola æquitas attendat[g], omnes cõtractus naturam bonæ fidei habẽt: quod Baldus cenſuit[h]. Quæ deciſio ſi uera eſt, ſequitur, ut idem generaliter dicamus, quoties iudex ex bono & æquo ius dicere, principis uel municipalis legis iuſſu teneref. Sed mihi nõ uidenf hæc ſatis in iure noſtro probari: quia differentia inter cõtractus bonæ fidei & ſtricti iuris, etiã à
17 Pontificibus eſt approbata[i]. †Sed quibus caſibus concluſum eſt iudicio accepto fructus deberi, de perceptis ne ſolùm intelligemus? Et cõmunis cõcluſio eſt, de ijs quoq; qui percipi potuerũt, intelligendũ eſſe: idq; propter moratoris odium: ſiue cùm id petimus nobis dari, quod nunq; noſtrum fuit[k]: ſiue cùm petimus quod noſtrum eſt: nam tunc largius quoq; nobis debenf[l]. Addit Bar. ſi actor uberiores ipſe fructus ſua induſtria conſequi potuit, eos quoq; hoc caſu præſtandos[m]: ipſius
18 autẽ †poſſeſſoris ſingularem induſtriã actori non proficere[n]. Sed & cùm petimus rem nobis reſtitui, idem arbitror, ſi ab eo petaf, qui dolo noluerit reſtituere. Et ita Irnerij, Azoniſq; ſententiam probo[o]. Alioqui putauerim Ioan. ueriora dixiſſe, ut hoc caſu ſolũ de perceptis teneatur: quoniam lex ait[p], Si in re mora fuerit: id eſt, ſi nõ dolo uel culpa, ſed ſolùm reus teneatur, quia rem poſſedit[q], omnimodo reſtituẽdos eſſe fructus. Cùm enim licuerit ei fundum negligere[r], ſi non fecerit, debet id reſtituere, quod percepit. Sanè illud ſcien-

a d.l.uideamus. b l.fi.C.de codi. c d.l.uideamus. §.i. d Bal.de pac.Cõſtan.uer.ſuprà e l.j.C.de petit.hæred. f l.q̃d fauore.C.de leg. g c.dilecti.de iudicijs. h Bal.c.j.de plus peti.col.fin. i c.cùm uenerabilis.de exce. k l.in fideicõmiſſi.de uſur.ubi Bar.uerb.præterea. l l.dolum.C.de rei uend. m l.ſi næuis.inſti.de rei uend. n l.iij.in princi.ad l.falcid. o Bar.l.ſi ſeruũ.in prin.de uerbor.oblig. p d.l.uideamus.in prin. q l.ſed & ſi.in fin.de uſur. r l.uenditor.ij.uer.quẽadmodum.de hære.uel act.uend.

dum, †quoties quis propter fructus cõuenif, ſemper ei deductionem competere, quæ partiario pro operis ſuis debetur[s]: fructus enim intelliguntur deducta impenſa[t]. 19

s l.fundus qui dotis.in fi.famil.ercis.l.q̃d priuilegiũ.in fin.depos.Bald.l.eadem.col.2.C.loca. t l.fructus.ſolu.mat.ubi Bart.et l.interdum.in prin.qui potio.in pig.

¶ Seruũ tuũ imprudens à fure bona fide emi. Is ex peculio, q̃d ad te pertinebat, hominẽ parauerat, qui mihi traditus eſt. Sabinus et Caſſius, poſſe te mihi hominem condicere: & ſi mihi quid abeſſet ex negocio quod is geſsiſſet, inuicem me tecũ acturum. & hoc uerũ eſt. Sed Iulianus ait, uidendum, ne dominus integram actionem ex empto habeat, uenditor autem condicere poſſit bonæ fidei emptori. q̃d ad peculiares numos attinet, ſi extant, uendicare eos dominus poteſt: ſed actione de peculio tenetur uenditori, ut preciũ ſoluat. ſi conſumpti ſunt, actio de peculio euaneſcit. Sed adijcere debuit Iulianus, non aliter dominum ſerui uenditorem ex empto teneri, q̃ ſi ei precium ſolidum, & quæcunq; (ſi cum libero contraxiſſet) deberẽtur, dominus ſerui pręſtaret. Idem dici debet, ſi bonæ fidei poſſeſſori ſoluiſſet: ſi tamẽ actiones, quas aduerſus eum habet, præſtare domino paratus ſit.

1 *Caſus poſitio. & num. 5.*
2 *Qui ex contractu agit, eundem approbare cenſetur.*
3 *Seruus alicuius furto uel fuga ſubtractus, remanet domini, & ipſi acquirit.*
4 *Ciuilem poſſeſsionẽ ſerui dominus perdit, ſciẽs eum ab alio poſſideri nec reclamãs.*
6 *Titulum quem iuſto et probabili errore habeo, pro uero mihi ſufficit.*
7 *Cauſæ falſitas propter iuſtum errorẽ tranſlationem dominij nõ impedit.*
8 *Ratio dubitãdi huius §.*
9 *De qua condictione §. hic accipiendus ſit.*
10 *Quoties poſſeſſor ex re domini locupletior efficitur, ex æquitate datur condictio.*
11 *Procurator ex re domini contrahens, directas illi actiones acquirit.*
12 *Fruſtra cedi actionem utilem, directam habenti.*
13 *Quando quis ratum habere poſsit quod ſuo nomine geſtum non eſt.*
14 *Deciſionis huius §. ratio.*
15 *Condictio in odium eius non conceditur, qui rem oneroſo habet titulo.*
16 *Quid ſit actio de peculio.*
17 *Seruus habens peculium per fugam uel furtum, eius adminiſtrationem cenſetur amittere.*
18 *Ex quo actio in rem competat.*
19 *De ſpecie ad quantitatem non admittitur compenſatio: nec liquidi ad illequidum. & num. 20*
21 *Per cõſumptionẽ firmatur ſolutio, ſi bona fide facta fuerit.*
22 *Permiſſa narratio.*
23 *Reprobans contractum ſcienter, eum approbare amplius non poteſt.*
24 *Qui ex contractu agit, illum approbare dicitur.*
25 *Qui cõtractum approbat, perinde obligatur, ac ſi ipſe contraxiſſet.*
26 *Quid ſit, cum ærugine & puluiſculo.*
27 *Venditor, qui bona fide ei, cui ius recipiendi non erat, rem tradidit, actionum ceſsione liberatur.*
28 *Huius §. ad monachos extenſio.*
29 *Argumentum eſſe efficax à ſeruis ad monachos.*
30 *Res eccleſiæ nuntis acquiſita, ipſo iure eidem quæritur.*
31 *Quid iuris ſit, ſi ignoretur ex cuius eccleſiæ bonis res ſit acquiſita.*
32 *Quæ quid acquirat ſeruus, id domino quæri.*

¶ §. SERVVM TVVM.) †Stichus ſeruus 1
à domino ſuo Titio peculiũ habens, per furẽ mihi bona fide ementi uenditus fuit. Is deinde Pamphilum ſeruũ ex eo peculio à quodã emerat, qui mihi traditus eſt: quęrif quemadmodum Titio ipſi aduerſus me ſuccurraf? Et

respondet, condictionẽ cõpetere, quod ex æ-
quitate & cõpendiaria uia intelligunt Doct.[a]
Rursus quæritur, quomodo aduersus ipsum
Pamphili uenditorẽ dño prouisum sit? Et ex
Iuliani sententia respondetur, agi aduersus
eum quoq; posse: ut si dominus contractũ ser
ui approbet, à uẽditore actione ex empto Pã-
philum petat, cõdemnabiturq; ea actione uẽ-
ditor, exceptis duobus casib. Primus, si pre-
2 cium dominus nolit offerre[b]. †Debet enim
Titius formã cõtractus quem approbat, om-
nino obseruare[c]. Sequens, si uenditor actio-
nes, quas aduersus me habet, cedere ipsi Ti-
tio uelit[d]. Quòd si Titius cum contractũ ap-
probare nolit, solùm à uenditore peculiares
numos, si extẽt, uẽdicare poterit. Videamus
nũc separatim utriusque casus materiam, &
prius persequamur quomodo aduersus me
3 cõdici possit. Et in primis sciẽdũ est, †quòd si
seruus alicuius furto uel fuga subtractus sit,
remanet tamen ipsius domini, & ei acquirit[e],
saluis quatuor casibus. Primus, cùm ex ope-
ris suis aliquid lucratur[f]. Alter, cùm ex re bo
næ fidei possessoris[g]. Tertius, cùm nec ex bo-
næ fidei possessoris re, neq; ex dominica ac-
4 quirit, †eumq; dominus nec ciuiliter quidem
possidet: ut quia passus sit iandiu eũ abesse[h]:
uel sciat ab alio possideri, nec reclamet[i]: hoc
enim casu neutri dominium acquirit, ut ego
sentio[k]: licet possessionem fortè possessori.
Quartus, cùm quis ex re domini emat, tamẽ
traditio nõ ipsi seruo, sed possessori fit. Cùm
enim traditione dominiũ quæratur[l], eaq; sibi
facta non sit, meritò quod sibi adhuc quæsitũ
non est, in dominum transmitti non potest.
5 †Hæcq; est responsi nostri species, in qua nõ
ociose Iureconsultus præsupponit Pamphi-
lum ipsi possessori, non autem seruo ementi,
traditũ esse: unde sequitur, nõ potuisse Pam-
philum ipsi domino acquiri. Sed an mihi bo-
næ fidei possessori quæraẽ? Et lex nostra sen-
tit acquiri: nec immeritò, cùm & uera mihi
6 traditio facta sit, †titulumq; iusto & probabili
errore habeam, qui pro uero sufficit, non so-
lùm dominio acquirẽdo, sed etiam usucapio-
ni[m]: quod aduersus Soci. Deci. rectè censuit.
Fortius tradidit Aret. quem recentiores ferè
omnes sequunẽ: tametsi seruus Stichus nu-
mos uenditoris nõ fecerit, quia peculiares e-
rant, tamẽ in me translatũ dominiũ aduersus
cõmunes regulas censeri[n], propter meã uen-
ditorisq; bonã fidem, qui iustũ me eius pecu
7 tiæ dominiũ credebat[o]. †Vnde causæ falsitas
propter iustum errorẽ translationẽ dominij
nõ impedit: quod alibi attigit[p]. Idq; lex nostra
probat, quæ condictionẽ, nõ autem rei uen-
dicationẽ, uenditori aduersus emptorẽ cõce-
dit. Et qui hoc ideo esse contendunt, quia nu-
mi consumpti fuerint, nimiũ diuinãt, imò &
legem uiolant, quæ uendicatis à domino pe-
culiaribus numis, nullam Pamphili uendica
tionem ipsi uenditori aduersus possessorem
cõcedit, sed solùm de peculio contra dñm a-
ctionẽ: idq; precij nomine, nõ autem, ut Ae-

a l. si seruus. §. j. de act. empt.
b l. Iulianus. §. offerri. de act. empt.
c l. Caius. de manumiss. l. Pomponius. §. cum quis. de acqui. poss.
d arg. l. quod de bene. de pecu.
e l. fugitiuus. de sol. l. eo tempore. in fi. de pecul.
f l. qui scit. in fi. de usuris. l. homo liber. de acqui. rer. do.
g §. idẽ placet. Insti. per quas perso. l. qui bona fide. de acquir. rer. dom.
h l. 3. §. si seruus. de acqui. poss.
i l. arboribus. §. de illo. de usufruct.
k l. si seruum meum. de acq. rer. dom.
l l. traditionib. C. de pact.
m l. quod uulgo. ff. pro empt.
n §. uenditæ. Insti. de re. diuis.
o l. quod sæpe. § res. de contrahen. empt.
p d. l. traditionibus. & ȷ. de cõdict. indeb.

curs. sentit, eius quod interest uenditioni sta-
tum nõ esse. Cùm igitur dominiũ mihi quæsi
tum sit, cõsequens est, ut Titius Pamphilum
hunc à me uendicare nequeat, cùm ad eum
dominiũ nõ pertineat[q]. nec actione mandati
experiri[r], cùm nõ serui sui mandato à me su-
scepto, sed me solũ interpellante, traditus mi-
hi sit. Sed & actione personali nulla agere de
buit, cùm hæ actiones ex contractu uel quasi
oriantur[s]: ego autẽ nullũ cum ipso Titio ne-
gociũ gesserim[t]. †Sed & non superesse æqui- 8
tas uidebatur, qua condictio aduersus me da
retur, cùm Stichum hunc seruũ ego nõ titu-
lo lucratiuo, sed oneroso habuerim[u], nempe
numerato furi ipsi precio. Iureconsul. tamen
hic aliud censuit, condiciq; posse constituit.
Sed dubiũ est de qua condictione loquatur.
Et receptissima est sententia, †de condictione 9
indebiti loqui: hæc enim uenditori competit,
qui Pamphilũ nõ mihi, sed Titio domino tra
dere debuit[x]. Sed quia uenditor, actionẽ hãc
cedens, à domino liberaretur: meritò lex cui
tandi circuitus causa, utilẽ absq; cessione ipsi
domino concedit[y]. Bart. etiam cõdictionem
sine causa competere existimat, tanq; ego ex
re Titij factus sim locupletior: unde ueluti
non subsit sufficiens causa, cõdici à me pote-
rit[z]. Indeq; generalem conclusionẽ colligit:
†quoties possessor ex re domini locupletior 10
effectus sit, licet is dñs aduersus alium age-
re possit, tamen ex æquitate directò aduersus
possessorẽ condici quoq; posse, si ille alius ce
dendo actionẽ liberaretur: hic enim ex re do
mini, id est, ex peculio fiebat possessor Pam-
phili locupletior. Secus si non ex re domini,
sed ex re ei debita: tunc enim directò agi non
potest[a]. Et licet Paul. Cast. Deciusq; dissen-
tiant, tamen ab hac sententia recedendũ non
est: quam rectè Alex. defendit. Nam & uide-
mus †procuratorẽ quemlibet, si ex re domini 11
cõtrahat, directas illi actiones acquirere, nec
alia cessione opus esse[b]. Sed ut uera sit gene-
ralis hæc Bart. conclusio, tamen nõ uidentur
legi nostræ hæ interpretationes conuenire.
Primũ, quia condictio hęc ex ea causa datur,
quòd aliquis cum aliena iactura fiat locuple-
tior: unde subsidialis tantũ est[c], ut Sali. osten-
dit. At hic apparet ut subsidium nõ dari, cùm
uia ordinaria aduersus uenditorẽ agi potue-
rit: probatq; Decius hanc rationẽ rectè consi
stere: meritò ergo sola domino actio aduer-
sus uenditorẽ dari debuit[d]. Rursus, quia hoc
modo textus noster sub titulo de cõdictione
indebiti uel sine causa potius reponẽdus fuis
set[e]: magis enim particulariter ad eam mate-
riam pertinuisset. Deinde, quia lex simplici-
ter condici posse ait, nec quicq; de utili condi
ctione loquitur: neq; usquã ostendit, eandem
esse condictionẽ, quæ directò uenditori com
peteret: circuitusq; euitandi ratio hic à Doct.
omnino extra legis uerba adducitur. Nam et
cùm hic possessor legis dispositione cõdictio
ne teneaẽ, directa potius teneri credẽdũ est[f].
Vnde frustra domino eadem actio cederet, 12
ut iu-

q l. doce. C. de rei uend.
r l. si mãdauero. §. fugitiuus. mand.
s §. j. Instit. de actio.
t l. si in area. de cond. indeb.
u l. Proculus. de iur. dot. not. in l. si cum seruũ. ẽ. eod.
x §. rectè. Instit. mand.
y Arg. l. dominus testamẽto. in fi. de cond. indeb.
z arg. l. seq.
a l. cum in plures. §. messem. loc. l. ij. §. pen. ad l. Rhod. de iactu. d. l. Iulianus. §. j.
b l. quod procurator ex re. de procurato. ubi Bart.
c ȷ. l. seq.
d l. quod sæpe. § sires. in fin. de contrah. emp. l. si ut certo. §. nunc uidendũ. ij. in fi. cõmo. Aret. l. seq.
e l. imperator. de in diẽ adie.
f l. certi. § si numos. ẽ. eod.

ut iure alieno utili experiretur, qui suo nomi
ne directã habebat[a]. Quare potius uerisimile
est, de diuersis actiotibus agi. Fulg. hanc cõ-
dictionẽ ceu generalem negociorũ gestorũ
actioni accedere posse existimauit: tanq̃ Titij
negociũ possessor gesserit, qui sibi solui Pam
philũ procurauit, cùm ipsi Titio domino sol-
uendus esset: unde ratam habere hãc solutio-
nem dominus potest, ut negociorum gesto-
rum actionẽ acquirat: quia aliàs cum aliena
iactura hic possessor locupletaret̃[b]. Sed hanc
13 sententiam rectè Alex. confutat: quia† tunc
demũ ratum habere, quod suo nomine gestũ
non est, quis potest, cùm alioquin omni alia
actione deficeret[c]. At in casu nostro aduer-
sus uenditorem uia ordinaria experiri domi-
nus potuit. Ego aduersus hos omnes intelle-
ctus illud quoq; intorqueo, quòd nõ constat
legis nostræ eam fuisse rationẽ: quia posses-
sor cum aliena iactura locupletaret̃. Quid e-
nim si carius (quod uerisimile est) Stichũ ser-
uum emerit, quia peculiũ haberet[d], quod em
ptor ad furẽ pertinuisse, sibiq; uendi potuisse
crederet[e]? Nõ enim hoc casu de lucro captan
do, sed de damno uitando ageretur. Et tamẽ
adhuc uerisimile est legi nostræ locum esse,
nec aliter absq; manifesta calumnia censere
possumus. quæ ergo erit legis nostræ ratio?
Et sciendum, nullum iuris in Pamphilo præ-
textum possessori esse, nisi quia sibi traditus
sit. Siue enim precium, unde emptus est, con
sideremus, siue personam Stichi ementis, ac-
14 quisitio ipsi domino solùm fieri debuit[f]. † Vn
de æquum fuit hanc traditionem, quæ solius
dominij acquisitioni opitulat̃[g], impedimen-
to non esse, quin ex æquitate certi condictio
aduersus hũc competeret. Et quamuis suprà
15 dixerimus, † condictionẽ in eius odium non
concedi, qui titulo oneroso rem habet[h]: tamẽ
hoc in ea re non procedit, quam non ex pre-
cio suo, nec ex suo cõtractu possessor, sed ex
ipsius cõdicentis facto habet[i]. Factum enim
serui, ipsius domini pactũ uidetur[k]. Et ut de-
mus titulo oneroso Pamphilum habitũ cen-
seri, cùm tamẽ nõ ab ipso possessore emptus
sit, sed à seruo, potior debet domini esse con-
ditio, cui seruus ex regula acquirit: secus si
seruus alienaret[l]. Nam & quòd contractus
ipsius serui, causa sit condictionis, probatur
ex contraria actione, quæ ipsi possessori da-
16 tur. † Est enim, ut alibi dicit̃, actio de peculio[m],
per quam possessor ipse consequit̃, quicquid
ex eo negocio, id est, propter emptionem di-
cti Pamphili, de suo impendit: ut quia supra
operarum Pamphili precium[n] aliquid in eo
alendo, erudiendoq; soluit[o]: uel quia ob cen-
soriam legem, ob notariorum autoramenta,
ob proxenetarũ officia pecuniã soluere coa-
ctus sit. Quòd si actus uenditoris, qui indebi
tè possessori Pamphilum soluisset, ipsius con
dictionis, quę domino datur, causa esset, pro
culdubio actio de peculio ineptè cõpetisset:
sed condictione incerti agendum erat[p], & id
quidem insolidũ, sicut uenditor ipse agit, nõ

a l. si heres insti tutus. ad Trebell.
b l. iiij. C. de rei uend.
c d. l. iiij. not. in l. si cum. ĩ. eo.
d l. Iulianus. §. si uenditor. de actio. em. l. planè. ij. §. j. de lega. j.
e l. quoties. ff. de contrah. emp.
f d. l. flagitium. de solut.
g d. l. traditionibus.
h d. l. Proculus. in fi. de iu. dot.
i l. illud. §. j. de don. cau. mor. d. l. si cum. ubi dixi.
k l. dominus. de uerb. obli. §. ei uerò. Instit. de inutil. stipul.
l d. l. Proculus. in fi. l. si filius. ĩ. eod.
m d. l. sũ seruus. § j. de act. empt.
n l. in rebus. §. possũt. cõmo.
o l. Titius. in fi. de act. empt. l. ij. de impen. in reb. dot. fac.
p l. qui exceptionem. §. si pars. de cond. inde.

autẽ quatenus in peculio esset. Sequitur igi-
tur ut uerus sit intellectus noster, condictio-
nisq; causam peculiari ipsius serui contractũ
aduersus cæteros existimemus.

¶ Sequẽs principalis nostri textus quæstio
est, quemadmodũ domino aduersus uendito
rem succurratur. Et duo casus considerandi
sunt. Primus est, cùm dominus contractũ ser
ui non approbat: secũdus, cùm approbat. Igi
tur in primo casu datur id auxilium domino,
ut peculiares numos, si extãt, uendicare pos-
sit[q]. Cuius rei illa est ratio: quia † Stichus iste 17.
seruus licet peculium adhuc haberet, tamen
per fugam uel furtũ de se factum administra-
tionem amisisse censetur[r]: & ideo dominiũ e-
ius pecuniæ transferre in uenditorem nõ po
tuit. Quia tamen peculium habet, dominum
ipsum de peculio obligat[s]. Sed dubitatur, cur
uenditor à rei uendicatione non liberatur, si
condictionem cedere uelit, sicut liberaretur
ab actione ex empto? An quia actio † in rem 18
ex eo competit, quia reus possidet, non quia
actionem habet, unde sola restitutione fini-
tur[t]: hîc autem aliud pro alio daretur, nempe
condictio loco rei: quod aduersus regulas cõ
munes est[u]. An potius, quia cõdictio hæc ad-
uersus possessorem ex facto serui competit,
quod quidem factum dominus non uult ap-
probare? Vnde si uoluntas domini uel man-
datum præcessisset, secus esset[x]. Rursus du-
bitatur, cur hic uenditor ab hac actione non
liberetur, obiecta precij sibi debiti cõpensa-
tione. Et Accursius censuit non admitti cõ-
pensationẽ, quia numi peculiares tanquam
certa species debentur: unde rei uendicatio-
ne, ut cæteræ species, petuntur. At precium
istud, actione personali seu de peculio, tanq̃
quantitas debetur: unde † de specie ad quanti 19
tatem non est admittenda compensatio[y]. Et
hanc sententiam Baldus, Salic. Deciusq; hic
sequuntur, quam & ipse ueram arbitror, quia
pecunia uendicabatur[z]: alioquin si actione
personali peteretur, admitteretur compensa
tio, excepta depositi causa[a]. Aliam rationem
Petrus & Cynus, Bartolus, alijq; cõmuniter
tradiderunt, nempe quia intentio domini nu
mos suos uendicantis, est liquida: at exceptio
uenditoris, incerta est. Cùm enim imputari
domino non possit, nisi quatenus in peculio
esset, potuissent tot deductiones fieri, ut ni-
hil remaneret[b]: † meritò igitur ad liquidum 20
non fiet ex illiquido compensatio[c]. Quæ sen
tentia & ipsa uera est, nisi considerato pręsen
ti statu peculium esset liquidum[d], & offerret
uenditor fideiussorẽ domino in casum, quo
emergeret aliud æs alienum, unde deductio
in peculio fieri deberet[e]. Cæterũ & in eo du-
bitatur, quod in textu dicitur, euanescere cõ-
sumptis numis de peculio actionem, quomo
do intelligendum sit. Et receptum est, uendi
torem, qui solùm actione in rem domino te-
nebatur, quia numos peculiares habebat, eis
consumptis censeri liberatum: † quia per con 21
sumptionem solutio ipsa confirmat̃[f]. Et quia

q l. rogasti. §. fin. ĩ. eod.
r l. libera. l. si qs serui. in fin. l. seq. de pecu.
s d. l. quæsitum.
t l. qui restituere. de rei uend.
u l. ij. §. j. ĩ. eod.
x l. cum quis. §. j de sol.
y l. sed si certos. de leg. j. l. si creditor. in prin. de pecul.
z Bart. l. talis. in fin. de leg. j.
a l. pen. C. depo.
b l. sed & si damnum. §. j. de pecul.
c l. si. C. de compens.
d l. debitor. de compens.
e l. sed & si damnum. §. Marcellus. de pec. auth. quæ supplicata. C. de prec. imp. off. Socin. l. pecuniam. ff. eod.
f l. si alieni. de sol.

id regulare in hac actione est, ut qui cōueni-
tur, quia possideat, si absq; dolo & culpa desi-
nat possidere, sit liberatus[a]. Cùm igitur ea a-
ctio domino nō detur, nō habet uēditor, qui
nō inquietatur, cur de peculio agat. Cōsum-
ptis enim numis, indistinctè dominus à uen-
dicatione summouetur, etiam si minus in pe
culio esset: ut hic Accurs. aduersus Lothariū
rectè censuit[b]. Quod tamen intelligendum,
dummodo consumptio bona fide facta sit[c],
& antequam iudiciū hac de causa acceptum
esset, ut Paulus Castrensis ait. In computatio-
ne tamen peculij ea quoq;, ut ego sentio, con
dictio ueniet, quam ex Stichi contractu do-
mino quæsitam aduersus possessorem suprà
censuit[d]. Dixerit aliquis: Consumptis igitur
numis, si dominus serui contractum appro-
bare nolit, deficiet actione, & in damno mani
festo erit? Respondet Accurs. sibi imputet, si
approbare nolit. Cōsumptis enim numis nō
fuit causa, cur lex uenditorem, qui bona fide
tradiderat, ulterius cogeret, quàm ut appro-
bato deinde ab actore contractu, illi cederet
actionem[e]. Hincq; infertur, si dominus uen-
dicare cœperit, numosq; consumptos esse co
22 gnouerit, †nihilominus uariare, cōtractumq;
approbare posse[f], Pamphilumq; condicere.
Cùm enim prior actio executionem secum
non traxerit, neq; effectum habuerit: nō fuit
æquum, ab hac posteriore eum summoueri,
ut Alexander hic ostendit[g]. Quę sentētia tūc
indubitata est, cùm dominus ignorās uel du-
bitans, uendicationē ipsam intendisset[h]. Sed
si sciens numos cōsumptos, spontè ineptam
actionem uoluisset dictare, uerius est exclu-
23 di, ne ulterius aduersus uenditorē agat: †nec
contractum, quem sciens semel reprobauit,
amplius approbare posse[i]. Aduersus uerò
bonæ fidei possessorem, condicere adhuc po
terit: quia ea reprobatio in iudicio cum uen-
ditore facta, in alia instantia præiudiciū pro
emptore nullum facit[k]. Et hæc ad primū ca-
sum satis. Secundus est, cùm dominus serui
ipsius contractum approbat, ut quia ex em-
pto agit: quo casu contractum ipsum appro-
24 bare uidetur[l]. Regulare enim est, †ut qui ex
contractu agit, illum approbare censeatur[m].
Vnde consequens est, ut in casu nostro pro-
pter suam approbationē, dominus, nō quate
nus est in peculio, sed in solidū teneatur. Et
hoc est quod hîc dicit, debuisse à Iuliano ad-
25 ijci[n]. †Qui enim contractum approbat, perin
de obligatur, ac si ipse contraxisset[o]: nam & ui
detur in eius locum succedere, qui ipse con-
traxit[p]: & ideo stare cōtractui cum omni sua
26 causa debet, id est, †ut ueteres dixerunt, cum
ærugine & puluisculo[q]. In hoc igitur casu hîc
traditur, dominū aduersus uenditorem pos-
se ex empto agere: uenditorem uerò condice
re Pamphilum ab emptore debere, ut domi-
no satisfaciat: quòd si condicere nolit, saltem
actionem ipsi domino cedendam. Vnde col-
27 ligitur ca conclusio, †ut uenditor, qui bona fi
de ei, cui ius recipiendi nō erat, rem tradidit,

a § j. Instit. de actio. l. j. C. de alien. iud. mutan. caus. fact.
b Arg. l. seruum cuiusdā. in fi. de cond. inde.
c l. rogasti. in fi. ī. eod.
d d. l. quod debetur.
e d. l. quod saepe. §. si res.
f Arg. c. licet ii. de procu. in 6 et l. quo enim. §. j. rem ratam hab.
g Bart. l. Pomponius. col. iiij. uers. sed quæro. de neg. ge.
h l. manifestissimi. §. j. uers. ita tamē. C. de fur.
i l. dispensatorem. de sol.
k c. capitulū. de rescrip. ubi Fel. col. 9. uers. secūdo limita.
l l. si seruus dicitur. de fideius.
m Bal. cons. 24. punctus. in v. Ang. cons. 361 uiso. col. fin.
n uers. sed adijcere.
o l. Caius. de manumiss.
p Cle. j. in fin. de supplen. negl. præla.
q Angel. l. apud Celsum. §. Marcellus. de doli except.

actionum cessione liberetur. Cùm enim uen
ditor nō nisi de dolo & culpa teneatur[r]: hicq;
ei rem tradidisset, quem credebat dominum,
cùm culpa careret, in nihilo teneri debuit.
Sed quia actionem indebiti aduersus empto
rem habet, ideoq; à domino cōueniri potest,
debet eam cedendo liberari[s]. Quæ conclusio
largius accipiēda est, ut scilicet audiatur uen-
ditor, si se ad cessionē paratum offerat, etiam
postquam iam cum domino ex empto agen-
te succubuisset, ut aliqui tradiderunt[t]: quo-
niam hæc exceptio sententiæ non aduersať[u].
Sed & sunt qui putent nihil referre, an is qui
se cessurum offert, speciei, ut in casu nostro,
uel generis seu quātitatis debitor sit: semper
enim cessione liberari[x]. Sed id falsum, & cō-
muniter reprobatum est[y]: nisi cùm numi tan
quam species debētur[z]: uel nisi aliqua culpa
ipsi creditori imputaretur: ueluti si conuentū
esset, ut debitor ei solueret, qui literas obsigna
tas signo creditoris attulisset, & aliquis hoc
sciens, sustulisset annulum, & obsignasset (ut
in Curculione Plauti) liberaretur debitor, si
aduersus eum, cui soluit, actionem cessurum
se offerret. Imputet enim sibi creditor, qui an
nulum non custodiuit[a]. Et hæc, quod ad le-
gis interpretationē spectat, sufficiant. †Sed 28
nunquid quod in seruo dicitur, in monacho
hodie procedat? Et Bartolus, quem cæteri se
quūtur, procedere censuit. †Argumentamur 29
enim plerunq; de seruis ad monachos[b]. Et
ideo si Benedictini Basiliensem monachum
detineant, isq; ex Basilianæ familiæ pecunia
rem acquirat, poterit Benedictinis per con-
dictionē euinci. Ego arbitror, rem emptam
directò uendicari posse: †quia res ex ecclesiæ 30
numis acquisita, ecclesiæ ipso iure quærit[c]:
idq; absq; alia traditione[d]. Vnde ad has iuris
nostri subtilitates recurrendum nō esset. Sed 31
utilis est quæstio: †Quid si ignoratur, ex cu-
ius ecclesiæ bonis rem acquisierit? Et regula
est, ut ei qui dicit, onus probandi incumbat.
Vnde si secunda ecclesia monachum possi-
deat, præsumendum est ex eius pecunia po-
tius rem emptam[e]: idq; receptius uidetur, ni-
si aliquæ coniecturæ pro prima urgeant, ut
quia ab ea administrationē aliquam habuis-
set, unde numos illos conficere potuerit[f], cū
in secundo monasterio nulli quæstui præfe-
ctus fuisset. Quid enim si adeò tenue id secū-
dum esset, ut talis cōiectura in eo probabilis
nō haberet[g]? Quid rursus si tam modico tem
pore in secundo hoc uersatus fuisset, ut credi
nō posset, tam citò inde ditatum[h]? Ex conie-
cturis igitur hac in re arbitrabiť iudex, quid
sibi sequendum sit[i]: sunt enim hæc difficilis
probationis[k]. Sed nunquid idem in seruo di
cemus? & receptius est non esse idem: †quia
quicquid acquirit seruus, ex regula cōmuni 32
domino acquirit[l]. Et ideo oportebit, ut bonę
fidei possessor exceptionem probet[m]: nempe
ex operis ipsius serui, uel ex re sua acquisitam
fuisse pecuniam[n]. Satis tamen erit hoc quoq;
casu, uel coniecturalis probatio[o]: qualem in
monacho

r l. quod saepe. § si res. de cōtra hen. empt.
s l. quod debetur. de pecul.
t Purpur. hic.
u l. ex diuerso. § fin. sol. mat.
x Dec. ita sensit.
y l. si quis uxori. §. apud Labeonem. de furt.
z l. fugitiuus. de solut. uers. sed et si alij. Alex. hic.
a Paul. Roman. Alex. l. si procuratori falso. ad fi. de cond. ob caus.
b Innoc. c. cum olim. extrà de priuil. Mod. l. j. §. per seruū. de acquir. possess.
c c. j. c. pen. de pecu. cler.
d l. fi. C. de sacro sanct. eccl.
e 12. q. 1. c. j. & ij. d. c. j. de pecu. cler.
f Bar. l. Imperator. in fi. de lega. ij.
g Gl. l. cùm oportet. uer. ex substantia. C. de bon. quæ lib.
h Dd. c. cum in officijs. de test.
i l. quero. de ædil. edict.
k arg. l. cōsensu. §. seruis. C. de repud.
l Bar. l. si seruus communis. ult. q. 3. de stip. seruor. l. sed et si quis. §. interdum. de usufr.
m l. in exceptionib. de probationib.
n d. l. qui bona fide.
o arg. nota. in l. Quintus. de don. inter uir.

monacho sufficere suprà diximus.

1 *Neminem cum alterius iactura fieri debere locupletiorem, antiquissima iuris regula.*
2 *Ordinarium contra transgressores iam dictæ regulæ remedium.*
3 *Fructus quo officio, nobili an mercenario exigantur.*
4 *Ordinariū remediū alterū*
5 *Remediū extraordinarium ad idem certi cōdictio.*
6 *Quæ certi condictio competat.*
7 *Castrensis iure reprobatur.*
8 *Hanc certi cōdictionē quæ cōpetit esse subsidiariā*
9 *Cedēdo actionē qs liberatur*
10 *Subsidiaria actio imitatur naturā ordinariæ cui suc (cedit.*
11 *Huius rei exemplū.*
12 *Fructus triennio à bonæ fidei possessore præscribuntur.*
13 *Extensio legis.*
14 *Quomodo intelligenda uerba textus, Pecunia mea ad te peruenit.*
16 *Ampliatio legis alia.*
17 *Prima limitatio ad regulam legis.*
18 *Contra possessorem rei meæ etiam titulo oneroso, possum agere ex canone redintegrandæ.*
15 *Secunda & tertia limitatio. & num. 10.*
19 *Etiam futuræ actioni posse renunciari, contra Decium.*
21 *Quarta limitatio.*
22 *Sententia facit ius. cum suis fallentijs.*

CELSVS LIB. V. Digestorum.

LEX XXXII.

SI me & Titiū mutuā pecuniā rogaueris, & ego meū debitorē tibi promittere iusserim: tu stipulatus sis, cū putares eū Titij debitorem esse: an mihi obligaris, subsisto: siquidē nullū negociū mecū cōtraxisti: sed propius est, ut obligari te existimē, nō quia pecuniā tibi credidi (hoc enim nisi inter cōsentientes fieri non potest) sed qa pecunia mea ad te peruenit, eam à te mihi reddi bonū & æquum est.

1 SI ME & Titiū. †Antiquissima iuris na-
turalis regula est, neminē cū alterius iactu
ra fieri debere locupletiorē[a]: q si quis fieri ue
lit, naturæq; legē cōtemnere, aduersus eū iu-
2 re nostro uarijs modis prouidet. Et ordinaria
uia est, ut si in aliquā speciē contractus ea res
incidat, actiōe ex eo cōtractu[b], & aduersus ex
cipientē replicatione doli lex cōsulat[c]. si de re
3 accessoria ei actioni agat, ut de fructibus, offi
cio iudicis cōsuletur, idq; mercenario, ut Ias.
sensit[d]. Sed alij etiam nobile cōpetere posse
aiūt, si aliter succurri nō possit[e], quę sententia
uera est: agit enim & quandoq; utili actione
ex cōtractu, ut quis suprascripta ratione eui-
4 ctionē præstet[f]. Hincq; fit, †ut etiā quandoq;
negociorū gestorū actio concedat[g], dum ta-
men aduersus expressam nomini ꝓhibitionē
quis nō gesserit, quia tūc ea actio cessat[h]. Sed
aliter prouidēdū est, si in ordinarij cōtractus
5 speciē res incidere nō possit: ut qa contractus
ille à iure nō sit cōprobatus, †cōdictione regu
lariter agendū est: nisi q fauore speciali mu-
lieris, quæ marito aduersus leges preciū, un-
de res empta est, donauit, rei uendicario cōce
ditur[i]. Sed id specialiter receptū est: regula-
riter enim cōdictione agit. si ob causam iniu
stam quis locupletaret, tūc cōdictione ob in-
iustam causam[k]. si quia indebitū, tanq; debe-
retur, solutū sit, cōdictione indebiti[l]. si nulla
causa fuit cur solueret, condictione sine cau
sa[m]. si ut possessio sola restituat, tunc ad instar
interdicti, cōdictio ex lege exercet[n]: quę pos
6 sessio cū repetit, quia indebitè soluta sit, cōdi
ctio incerti datur[o]. †Sed dubiū est in l. nostræ
casu, quæ condictio cōpetat. Et receptū est,

a l. nā hoc natura. de cond. ind. l. iure naturæ. de reg. iur.
b l. iij. cōmo.
c l. si quis mancipijs. §. fi. de instit. l. j. in fi. de pos.
d l. planè. de peti. hered.
e Host. & Ioan. And. c. bonæ. de appell.
f l. rescriptū. §. j de distr. pig.
g l. quanquā. ad Velleianum.
h l. fi. C. de neg. gest.
i l. uxor marito. de do. int. ui.
k l. perpetuò. de cond. ob turp. caus.
l l. fi. §. j. de condict. indeb.
m l. seruus quē. in prin. de act. empt.
n l. si coloni. ubi Bart. de agric. & censi. lib. 2. Alex. cons. 92 col. 3. in s.
o l. qui exceptione. §. si pars. de cond. inde.

sine causa cōdici posse: quę sententia probabi
lis est. Ego tamē malim de certi cōdictione in
telligere: tū propter rubricā sub qua lex hæc
reposita est; tum quia nō omnino hæc nomi
nis assignatio, pecuniæq; solutio sine causa re
māsit. Durat enim
attēta æquitate, qa
habuit hic debitor
in genere animum
obligādi se, seu mi
hi seu Titio, seu uni
cuiq; nostrū, qui ei
pecuniam mutuas
set[p]: & licet in spe
cie erga me ꝓpter
errorē nō cōsense
rit, tamē dñium in
eum transit, & cōdi
ctioni locus est[q].
†Paul. Cast. autē in 7
factū cōpetere mauult[r]: quæ sentētia iure nō
probat, modicæq; utilitatis est[s]. Sed nūquid
†actio hæc, de qua in lege nostra, subsidiaria 8
sit? Et nō est dubitandū, esse, cū ex bono & æ-
quo solū detur: qa aliter creditori prouisum
nō est. Nec tamē refert, q quādoq; aliter pro
uideri potuerit; satis enim est q in præsentia,
cū agitur, aliter nō sit ꝓuisum[t]. Vnde si nego
ciorū gestor à debitore meo exegerit, egoq;
ratā solutionē habere noluerim[u], eam tamen
pecuniā cōdicere deinde potero, si aduersus
debitorē mihi cōsultum aliter nō sit, ut Paul.
Cast. Alex. q; censuerūt[x]. Idemq; Bar. & cęte
ri tradidere, cū aduersus quidē aliū creditori
cōsuleret, sed inefficaciter: ut† qa ille actionē 9
cedendo liberaret[y]: qd suprà ex Iuliani respō
so docuerūt[z]. Verū ego ibi ostēdi aliā esse cō
dictionis rationē, quæ cōtra bonæ fidei pos-
sessorem ex cōtractu serui dño datur, q; quia
possessor ille sit locupletior effectus. Et ideo
in Aret. sententiā hic trāseo, qui directò hoc
casu actorē, qui ipse nō cōtraxit, cōdicere nō
posse censuit, sed solū cessis actionib.[a] Sed cū
subsidiariā hanc actionē dixerimus, †imitabi 10
mur ne ordinariæ, si cōpeteret, naturā? Et Pau
lus Cast. hac in specie censuit imitari. †Bonæ 11
fidei possessor, qui fructus naturales cōsum-
psit, ex legis nostrę regula potest cōdictione,
quatenus locupletior factus est, cōueniri[b]: qd
& fructib. industrialib. cōsumptis, Bart. quē
cæteri frequētius probāt, existimauit[c]. Pone
lapsum esse ab ipsorū fructuū collectiōe triē-
niū, nō est dubiū, hoc tēpore, si fructus extitis
sent, potuisse usucapi[d]; nūquid & cōdictioni
præscribet? †Existimauit ille, pręscribi[e]: cōdi 12
ctio enī hęc uēdicatiōis naturā imitari debet[f],
ne maior sit dñi, re cōsumpta, utilitas, q; si ex-
taret[g]. quā sententiā pleriq; recētiores hic pro
bant, q̄uis Decio aliter uisum sit. Sed nūquid
hęc lex nō solū procedat, cū ex re mea quis lo
cupletior factus est, sed †etiā si ex re mihi debi 13
ta? Et text. uidet etiā in re debita loqui. Pecu-
nia enī, quā debitor meus tibi ꝓmisit, mea nō
erat. Et hoc receptius est, saluo casu, cū actio

p arg. l. qui iure. de mili. test.
q §. appellamus. Instit. de act.
r Paul. Cast. l. si pro patre. §. si domini. de in rem uers.
s l. antepen. de neg. gest.
t l. fi. §. j. de cond. indeb. ubi Bart.
u l. dispensatorem. in fi. de solut.
x Alex. ī. §. proximo, col. pen.
y l. fi. in prin. C. de fur.
z ī. §. prox.
a l. si ut certo. §. nūc uidendū, §. commod.
b Gl. l. ex diuerso. circa med. de rei uend.
c Alex. l. insulā. §. fructus. sol. matr.
d l. iij. §. fructus de usucap.
e Paul. d. §. fructus. l. iij. de usucap.
f l. certi condictio. in prin. ī.
g l. si filium. ī. eo.

aduersus alium cõpetebat[a]. In lege enim no-
stra, mihi actio aduersus debitorẽ nulla super
erat: quia promittendo iussu meo ei, cui mu-
tuatum uolebam, à me liberatus erat[b]. Nec
14 obstat quòd lex,†Pecunia, inquit, mea ad te
peruenit: quia mea
intelligitũ ex fictio-
ne legis, siue quia
præsens esset, cùm
stipulatus est is cui
mutuatũ uolebã[c]: si

MODESTINVS LIBRO X. Pandectarum.

LEX XXXIII.

ue quia iam numerata à debitore fuisset: quo
casu breuis manus fictio, locũ habere uideba
tur[d]. Alij mea, id est, mihi debita, intelligunt.
Omnino καταχρηστικῶς, seu figuratè hæc uox
accipienda est: sicut & non paucis in locis,
15 quos Alber. hîc adnotat. Hincq́ infertur,†le
gi nostræ locũ esse, etiam antequam debitor
ei, cui mutuatũ uolebam, soluerit. Quod in-
telligendum, cùm pecunia præsens tempore
stipulationis fuit: ideoq́ fingi potuerit, ad eũ
qui mutuò accipiebat, peruenisse[e]. Idemq́ si
constaret nomen istud in solutum à me acce-
ptum fuisse: quod alibi declaraui[f]. Alioquin
in Pauli Castrensis Alexandriq́ sententiam
eundum esset, liberari eum existimantium, si
mihi actionem retrocedere paratus sit[g]. Sed
an regula legis nostræ perpetua sit, ut actio
contra eum, ad quem res mea peruenit, mihi
indistinctè detur? Et perpetuam non esse tra
ditum est, sed quatuor casus excipi. Primus
16 est, ut†aduersus eum solummodo detur, qui
aliàs locupletior fieret, id est, ex causa lucratí
na haberet[h]. Secus si titulo oneroso res ad eũ
peruenisset[i]: uideturq́ res titulo oneroso per
uenisse, si aliud in renumerationem exolutũ
est[k]. Sicut uice uersa uidetur titulo lucratiuo
habuisse, si tantundem de suo aliàs soluturus
fuisset. Dicitur enim locupletior factus, qui
suo pepercit[l]. Proceditq́ id subsidiariæ huius
actiõis respectu. Nam si quis aliàs ordinariã
actionem habet, poterit etiam aduersus eum,
qui oneroso titulo possideret, ius suum per-
sequi, puta rei uendicatione[m]. Vnde traditũ
est, si quis rem meam titulo oneroso posside-
ret, licet legis nostræ condictione conueniri
17 nõ posset, tamen†ex redintegrandæ posses-
sionis canone[n], rectè instar interdicti, ad pos-
sessionis restitutionem cogendum esse[o]. Se-
cundus casus est,†cùm culpa aliqua cõdicen-
18 ti imputari potest. Vnde si protester, ne res
meas gerere aliquo modo audeas, tuq́ nihilo
minus gesseris, nulla tibi dabitur aduersus
me negociorum gestorum actio[p], nec cõdice
re poteris, quatenus ex gestu tuo factus sim
locupletior. Adscribitur enim culpæ tuæ,
quòd ausus sis me inuito negocia mea susci-
19 pere[q]. Tertius casus,†quoties is, cui hæc con
dictio daretur, ei renunciasset. Potest enim a-
ctioni in fauorem suum introductæ quilibet
renunciare[r], dummodo cõstet renunciatum
esse[s]: idq́ in nostra specie Ananias, Felinusq́
tradiderunt[t]. quod nõ solùm de actione iam
20 nata,†sed etiam si qua in futurum dari possit,

a l. cũ in plures. §. messem. loc. d. §. si res. in l. quod sæpe. cõ mod.
b l. si mandato. § fin. mand.
c l. pecuniam. de solut.
d l. singularia. ĩ. eod.
e l. iij. §. fi. de do nat. inter uir.
f d. l. singularia.
g arg. l. quod debetur. de pecu.
h d. l. si eũ seruũ Ancha. consil. 23. Alex. consil. 92. in 2.
i l. si filiusfamil. ĩ. eod.
k l. si pro parte. §. si domini. in fi. de in rẽ uer. ubi Paul. Cast.
l Gl. d. l. ex diuerso. circa medium.
m d. l. si filius.
n c. redintegranda. 3. q. 1.
o Dd. l. rem quæ nobis. de acq. poss. ubi Soci. 4. & 5. q.
p l. fi. C. de neg. gest.
q l. culpa. de reg. iur. Alex. d. c. fin.
r l. si quis in conscribẽdo. C. de pact.
s Bar. l. fi. § pen. de cond. inde.
t Felin. c. si diligenti. in prin. de for comp.

procedere aduersus Decium arbitror. For-
tius sentio, non solùm expressim, sed tacitè
quoq́ renunciari posse. Vt cùm lex remissio
nem iuris sui, id est, donationẽ pręsumit[u]. Vn
de etiã ualet pactũ, quo emptor re euicta pro
mittit, nec ad pre-
cium quidem age-
re[x]: quo casu locu-
pletior remanet uẽ
ditor cum alterius
damno: nisi tamen

PRincipalibus cõ
stitutionibus ca-
uetur, ne hi qui pro-

dolus tali in contractu allegetur. Quartus ca
sus est,†quoties autoritate sententiæ, seu rei 21
iudicatæ quis efficeretur locupletior[y]. Non
enim tunc res sine causa apud eum, qui obti-
nuit, esse diceretur:†cùm sententia ius faciat,
& nigrum, ut ille inquit, in candida uertat[z].
Quod tamen in decreto iudicis non proce-
dit, qui pignus prætorium aduersus frauda-
tionis causa latitantẽ uendiderit. Nam si con
stiterit reo exceptionem competiuisse, nõ ob
stante decreto, adhuc aget[a], & in casibus in
quibus decretum ceu ex falsa causa interpo-
situm ipso iure nullum non erit[b], saltem pre-
cium ex legis nostræ æquitate repetet[c]. Rur
sus nõ procedit, cùm post latam sententiã re-
peritur solutionis antea factæ instrumentũ.
Poterit enim non obstante rei iudicatæ auto
ritate, id cõdici, quod prius ante sententiam
solutũ est: idq́ condictione sine causa[d]: quod
ex æquitate legis nostræ indnctum esse de-
fendi potest.

u Not. in l. cùm quid. ĩ. eod.
x l. emptorẽ. in fi. de act. emp.
y l. cum putarẽ. famil. ercis.
z l. ingenuũ. de statu hominũ.
a l. cùm uerò. §. subuentum. de fideicõm. lib.
b Alex. l. iustè. de acq. poss.
c gl. l. Fulcinius. §. j. ex quibus caus. in poss.
d l. si fullo. de cõ dict. sine caus. gl. l. si fideiussor. § pe. mãd. Alex. l. imperatores. in fin. de re iudi.

1 *Prohibitũ est magistratui negociationẽ aut fœnus in prouincia exercere.*
2 *Quæ sint huius decisionis causæ.*
3 *Vtilitati publicæ magistratus uacare debet, non propriæ.*
4 *Publicas pecunias sub usuris collocare præsides tenentur.*
5 *Cur nec mutuo quidem gratuito pecunias suas dare magistratus possint.*
6 *Publico fauore magistratus à contractibus prohibitos.*
7 *Nec iuramento in fauorem contractum confirmari.*
8 *Nec renunciatio, qua expresse constitutioni legis nostræ se contrahentes eximunt, ualere potest.*
9 *Non solùm magistratum à contrahendo prohiberi, uerum etiam qui circa eos sunt.*
10 *Nec per interpositam personam magistratus contrahit.*
11 *Magistratus non potest pignus recipere, nisi ante magistratum contractum fuerit.*
12 *Vtrum statim deposito magistratu contrahere liceat.*
13 *An præsidi remunerationis causa donare sit permissum.*
14 *Restituitur l. Aquilius. de donat.*
13 *Si palàm et bona fide præses cõtrahat, quãdo cõtractus ualeat.*

PRINCIPALIBVS. Cùm uarij magistra
tus prouincijs regendis apud ueteres es-
sent, hîc apparet, siue præfecti prætorij titu-
lo, siue comitis, siue proconsulis, siue legati
Cæsaris, siue Correctoris nomine quis rege
ret,†prohibitum ei esse, negociationem in ea 1
prouincia, fœnúsue exercere: itemq́ mutuã
pecuniã dare: quod ultimũ ad gratuitum cõ-
tractum refertur, & uel unico in actu proce-
dit[e], cùm aliàs lex negociantis uel exercentis
mentionẽ faciens, plurium actuum frequen-
tiam requirat. Sed quænam huius constitu-
tionis est ratio? Et uerisimile est, non una tan
tùm moueri legislatorem[f]. Videmus enim
simili-

e l. legatis. ĩ pri. ubi Bar. de lega. iij. l. officium. §. fi. de re milit.
f Salic. l. ij. C. de noxal.

similibus in casibus alias atque alias causas ad-
ductas esse, ne quid supra quotidiani uictus
2 usum emant;†quia aliàs fraudem legi Cinciæ
facere possent, & ficta emptione xeniorum
qualitatem excedere[a], & quanti uellent om-
nia habere: quod diffu
se lib. in C. Verrem
VI. oratione IX.
Mar. Cicero expli-
cat. Ne ex officio,
quod quis admini-
uinciam regunt, qui
ue circa eas sunt, ne-
gocientur, mutuam
strat, quicquam emat: quia aliàs nõ utilitatẽ offi-
cij, seu publicã, sed propriã ageret[b], ne cõtra
here, seu donationis causa aliquã rem habere
possint, quia lex cõtractui resistit, præsumitque
ex subiecta parte liberũ defuisse cõsensum[c].
Quandoque & impressionẽ seu metum: & id
etiam ab eo, qui in mediocri cõstitutus sit of-
ficio[d]. Ne in uẽditionibus, quæ à Comitibus
rerum priuatarũ fiunt, Palatini licitentur[e]: si-
ue quia Palatini isti, ipsius Comitis asseclæ
sunt[f], unde iusta est suspicionis causa[g]: siue
quia uerisimile est, eorũ reuerentia alios con
trà licere non ausuros: unde & damnum fisco
oriri posset. Ne à litigatoribus, quorum cau-
sas audiũt, mutuas pecunias suscipiant: quia
eo beneficio allecti, leges & iustitiã illis pro-
derent[h], ne in prouincia nuptias, sponsaliáue
subiectarum affectent[i]: quoniam non credit
lex, liberũ mulieris in eo contractu uerti con
sensum: sed minis, terroríque id adscribit[k]. Et
generaliter abstinere ab ijs cõtractibus Re-
3 ctores prouinciarũ debent, quia†officio suo
utilitatique publicæ uacare eos conuenit, non
autem particulari cõpendio[l], ut Accurs. Bal.
Pontanus, & cæteri tradiderunt. Alioquin o-
mnia hæc lucra captionibus quibusdã in frau
dem legum acquiri, negociationésque impro-
bè factas præsumitur[m]. Adde quòd & lex no
stra potuit particularibus quoque alijs inniti ra
tiotubus. Cur enim permittenda est magistra
tibus negociatio, quæ nec militibus quidem
conceditur[n]? & quæ iure nostro à nobilitate
summota est[o]? Quod cùm ita sit, minus eis to
lerandum fuit, ut fœnerarent: maximè cùm
4 non suas, sed†publicas pecunias sub usuris
collocare præsides debeant[p]. Vnde & quan-
doque subiectos ad eas hoc nomine accipien-
das cogunt: à quo munere excusati sunt scri-
5 niarij[q]. Sed†cur nec mutuo quidem gratuito
pecunias suas dare magistratus possunt[r]? An
quòd cùm fœnora exercere prohibeantur, fa
cilè legi fraudem facerẽt, gratuito dare id si-
mulantes, cuius usurã iam antè siliquarũ no-
mine retinuissent[s]? An potius, quoniã quic-
quid ex concussionibus à subiectis raperent,
mutata causa sibi ex mutuo deberi fingerent,
& manu militari, quæ eis parata adesset, ceu
iustum mutuum exigerent[t]? An quòd præ-
dam omnem nominum fide traijcere hoc pa-
cto in patriam facilè possent[u], si in prouincia
pecuniam gratis mutuarent, Romæque sibi re
stitui paciscerentur? cuius criminis incusat
Sallustium M. Cicero. An quòd mutuũ gra-

a l. solent. in fin. de offic. procons.
b l. non licet. de contrah. emp.
c l. j. C. de contract. iud.
d l. pen. C. de ijs quæ met. cau.
e l. fin. C. de rescin. uend.
f Toto tit. de palat. sacra. larg. lib. x. C.
g d. l. non licet.
h l. quisquis. C. eo.
i l. j. si rector prouin.
k l. j. C. si quacũque præd. potest.
l l. militis. ij. respons. de re militari. l. ab administratione. C. de leg.
m §. oportet. authen. de mand. princip.
n l. j. C. neg. ne milit. lib. 12.
o l. antepen. C. de cohort. lib. 12.
p l. si bene. de usuris.
q l. scriniarios. de numer. lib. C. xij.
r gl. l. eos. C. eo.
s l. eos. uers. interdicta. C. de usuris.
t arg. §. an certè. authent. ut iud. sine quo. suffrag.
u arg. l. sacrilegij. §. his autẽ. ad l. Iul. pecul.

tuitum non nisi intimis amicis fieri solet? At
lex arctius aliquod uinculum inter præsides
cum prouincialibus contrahi non patitur[x].
Pateret enim ambitioni uia, & finito magi-
stratu per tales amicos criminũ inquisitio im
pecuniam dent, fœ-
núsue exerceant.
pediretur, si quam
fieri opus esset[y].
Possent & obærati
ad res nouas solici-
tari[z]. Breuiter, sum
ma ratione, sed nõ
una ita constitutum uidetur. Et ex suprascri-
ptis satis ostenditur,†publico fauore ab hisce 6
cõtractibus summotos esse magistratus. Vn
de consequens est, ut iuxta Bartoli distinctio
nem,†nec iuramento quidem in fauorem ma 7
gistratus confirmari contractus possint[a]: si-
cut†nec renunciatio, qua expresse dictis con 8
stitutionibus se eximere uellent, quicquã ua
leret[b], cùm ius publicum priuatorũ pactioni
bus remitti nõ possit[c]. quod indubitati iuris
in ijs casibus est, quibus lex nõ solùm contra
ctum infirmat, sed etiam pœnã adijcit[d]. Sed
&†nõ solùm magistratus ipsi, uerumetiã qui 9
circa eos sunt, prohibitione legis, ut hic scri-
ptum est, tenẽtur. Sed quos intelligemus cir
ca eos esse? Et legati, comites, consiliarijque ui-
dentur intelligendi[e]. Item præco, medicus, li
ctor, officiumque omne ab eo adductum, qua-
les cornicularius, cõmentariensis, adiutor, a-
ctuarius, exceptores, apparitores, cæteríque
quos secum duxerit: quosque lex cohortis ap-
pellatione uidetur intelligere[f]: quique alibi do
mestici præsidis dicuntur[g]. qua de re uiden-
da sunt, quæ ad Quintũ fratrem Marcus Ci-
cero scripsit. Vnde apparet fortius prohibi-
tioni locum esse,†si per interpositã quamcun 10
que personam, præses ipse contraxerit[h]. Ex
suppositione enim facilius præsumitur fraus[i].
Sed an sicut contrahere magistratus prohibe
tur, ita etiam pignus accipere? Et receptũ est,
id quoque prohiberi. Cùm enim principalis
cõtractus nõ teneat, nec accessio quidem ua
lere debet[k]. Vnde si cõtractus principalis ua
leat,†ut quia ante adeptũ magistratũ celebra- 11
tus sit, defendi posset, ualere deinde pignoris
dationem[l]: quod Iason hîc tradit, licet De-
cius leui ratione dissentiat. Sed†quid si con- 12
tractum sit incontinenti post magistratum?
Et uidetur subesse adhuc prohibitionem, tan
quam præsumatur retrò durante magistratu
hoc tractatum fuisse[m]: quod Baldus censuit[n].
Quæ enim incõtinenti sequuntur, antea cen
sentur tractata[o]. Ego plurimum à coniectura
iudicis id pendêre arbitror, qui cognoscat,
an probabiliter ratio prohibitionis eo casu
subesset[p]. Nam & durum, ut magistratus tali
casu publicationis uel quadrupli pœnã subi-
ret[q], cùm pœnæ locus non sit, nisi quatenus
uerba Constitutionis necessariò inferunt[r].
Hoc ergo casu Iasonis sententia probabilior
est, satisque erit cõtractum censeri nullũ. Qua
tamen in re ex qualitate coniecturarum, ut
suprà dixi, aliter atque aliter respondendum

x l. obseruandũ. de offi. præf.
y l. j. C. ut omnes iud. tam ciuiles.
z l. j. ad l. Iul. maiest.
a Bart. l. si quis pro eo. uersic. iiij. de fideius.
b Seuerinus, Ias. Decius.
c l. pacta quæ cõtra. C. de pact.
d l. aufertur. §. quod à præside. de iur. fisc. d. l. non licet.
e d. l. j. C. de contract. iud. l. v. ad l. Iul. rep.
f l. j. ad l. Iuliam repet.
g d. l. j. C. de contract. iud.
h d. l. eos. d. l. j. d. l. milites. d. l. aufertur. d. l. penul.
i l. si is qui bonis. de acquir. hered.
k l. j. §. cum rem. quæ res pig.
l l. in quorũ. de pig.
m Arg. d. l. j. C. de contra. iud.
n Bal. d. l. solent. §. fin.
o l. si uẽtri. §. fi. de priui. cred.
p Arg. d. l. milites. uers. sed et stipendijs.
q d. l. aufertur. d. l. non licet.
r l. tribunus. ubi Bald. ij. not. de testa. milit.

13 erit[a].†Sed quid si causa remunerationis præ-
sidi donatū sit? Et idem ego crediderim, ut cō
tractus sit nullus[b]: Lex enim generaliter lo-
quitur[c]. Nec me mouet Bartoli autoritas, qui
14 ex Papiniani respōso aliter cēsuit[d]: †quoniam
in eo Nicostratum præceptorem, non autem prætorē, legendum est. Intelligitur enim de Nicostrato Macedone Rhetore. Fieret certè non difficulter legi fraus, si eam
15 opinionē sequeremur.†Sed quid si palàm &
bona fide præses contraxerit? Et uerba legis
generalia sunt, unde idem hoc casu receptum
est[e]. Nec me mouet, quòd tutor possit palàm
cum pupillo cōtrahere[f]: quia maior est in ma
gistratu prohibitio, ut quæ nec sacrorum api
cum permissione sustineatur, nec subsequen
ti consensu confirmetur[g]. Non enim lex bo-
nam fidem hoc casu præsumit: ut meritò Iser-
niæ sententiam hac in re probare non pos-
sim[h], quæ tamen Bartoli fuit: nisi cùm omni-
no constaret, prohibitionis rationem nullam
tali casu subesse[i].

a l. fi. C. ad l. Iul. repet.
b d. l. fin.
c d. l. j. C. de cō-tract. iud.
d l. Aquilius. de donat.
e d. l. j. Salic. d. l. quisq. Ias hic.
f l. cum ipse. C. de contrahen. emptio.
g d. l. j.
h And. de Iser. c. j. in fi. de feud. guardiæ.
i Bart. d. l. aufertur.

PAVLVS LIB. II. *Sententiarum.*

LEX XXXIIII.

PRæsidis prouinciæ officiales, qui perpetui sunt, mutuam pecuniam dare, & fœnebrē exercere possunt. Præses prouinciæ mutuā pecuniā fœnebrē sumere non prohibetur.

1 Officiales perpetui [illegible] possūt exercere; et qui sic dicātur.
2 Magistratus annui nec agunt nec cōueniūtur nisi finito officio: perpetui statim.
3 Quid in magistratibus in incertum constitutis obseruandum.
4 Duces, Marchiones & cōsimiles eodem iure cum perpetuis officialibus censentur.
5 Præses mutuam pecuniam sub usuris potest recipere.
6 Magistratus publicæ utilitatis aut necessitatis causa potest contrahere.
7 Multa necessitatis ratione indulgentur, quæ aliàs non conceduntur.
8 Cum ijs qui iurisdictionis nostræ non sunt, non interdicitur commercium.
9 Etiam ij qui circa magistratus sunt, contrahere prohibentur.
10 Magistratibus in propria patria cōstitutis, cōtractus non interdici, nisi suo aduersetur officio.
11 Filiam nubilem elocare pater in magistratu cōstitutus poterit, filio non itidem uxorem dare.

PRAESIDIS. Cùm superiore responso
cōclusum sit, negociationem fœnorisq;
exercitationem magistratibus interdici: subij
ciuntur hîc duo casus, quibus de ea cōclusio
1 ne limitandum est.†Et in primis nō procedit
in officialib. qui perpetui sunt: hi enim [illegible]
exercere possunt: ut sunt officiales, iudi
cum executores & ministri, qui præcepta &
citationes ad reos ipsos deferunt[k], quos ser-
uiētes uulgò uocamus: quo sensu & ab Apu-
leio accipiuntur libro 1. Asin. græcè *ταξεῶται*
à Iustiniano dicunt[l]. Hi cùm perpetui sint, ni
si contrahere possent, quodammodo pœnæ
addicti uiderentur, ut quibus commercium
interdictū esset. Meritò igitur lex tolerauit,
ut hi à generalitate prędictę regulę eximeren
2 tur. Nā & uidemus†magistratus annuos nec
agere, nec cōueniri durante magistratu pos-
se[m], sed officij finem expectandum esse[n]. At
qui perpetui sunt, statim ad litigandū cogi[o].
†Sed quid in ijs magistratibus, qui ad libitū 3
principis constituuntur? Et Bart. idem ait,
ut perpetui censeant[p]. Ego dubito, quoniam
proconsules quidē & prætores annui erāt[q].
Præsides uerò prouinciarum ad libitum Cæsaris constituebanī, ut aliàs ex Tranquillo, & alijs autoribus docui: & tamen uidemus præsidibus inhibitos hos esse cō
tractus. Distinguendū igitur, ut uera sit Bar
toli sententia, in ijs, quos solet princeps diu-
tius in officio relinquere, nec facilè summo-
uere: quales sunt consiliarij sui[r]. Si uerò arbi
trio quidē principis constituantur, sed soleāt
tamē citó summoueri, puta intra biennium,
uel triennium, quod pręsidibus contingit, se
cus esse[s].†Illud constat, duces, marchiones, 4
hosq; qui non solum perpetui sunt, sed etiam
iure proprio iurisdictionem habēt, huic pro-
hibitioni non subijci[t]. Valebit igitur horum
contractus[u], quatenus impressio non probe
tur[x]. Alius est casus, cùm†pręses mutuam pe 5
cuniā sub usuris accipit: permittitur enim id
illi, dummodo ab eo nō accipiat, cuius de cau
sa cognoscere cępit: uel ea fine nō accipiat, ut
dignitatē ipsam emat. Suspectus em̄ esset, ne
mutuanti fas ipsum iustitiāq; proderet[y]. Sed
hoc ad præsides pertinere non potest, qui di-
gnitatē non emunt, sed ab ipso principe desi-
gnanī[z]. In inferiorib. igitur iudicibus solùm
habebit locū[a]. Et hi quidē casus hîc referunī.
Cęterū & alij sunt, quibus de suprascripta re-
gula aliquid relaxamus: ut†cùm magistratus 6
utilitatis publicæ causa contrahit[b], uel neces
sitate ita adigente.†Multa em̄ necessitatis cau 7
sa indulgentur, quæ aliàs nequaquam conce
di possent[c]: quod hic latius ostēdit Iason. Vn
de & uictualia pro usu suo, cæteraq; utensilia
citra ullam repræhensionē emet[d].†Sed & cum 8
ijs qui iurisdictioni suæ suppositi non sunt,
nulla uidetur subesse prohibitio[e]: quod hic
frequentius traditū est[f]. Vnde sunt, qui idem
in quolibet censuerunt, qui iurisdictione ca-
reret[g]. Sed ego id facilè non admiserim: quo-
niam lex nostra non pręsides solùm coërcet,
sed et†qui circa eos sunt: ut manipularios[h], ut 9
palatinos[i], ut cancellarios & domesticos[k], ut
cæteros comites eorumq; libertos[l]. Vnde ap
paret, satis non esse, quòd propria iurisdictio
ne nō sunt formidolosi: sed id requiri, ut nec
aliena quidē id possint. Ad rationē igitur le-
gis attendendum est, & ex ea discernendum,
quomodo limitationem hanc obseruemus.
Addit Bartolus, idem generaliter esse,†in eo 10
qui officium sua in patria exerceat. Nō enim
uerisimile est, eius dignitatis collatione uo-
luisse principem eum commercio rerum in
patria sua priuari[m]. quæ sententia receptior
est, puto, & uerior: excepto, cùm de eo cōtra-
ctu

k l. j. C. de offi. diuer. iud. l. prohibitū. de iure fisci. lib. x.
l §. deinde. in fi. authen. de defens. ciuit.
m l. pars literarū de iudi.
n l. de pupillo. §. si quis ipsi. de ope. no. nunc.
o c. ij. de oper. no. nunc.
p Bar. d. § si quis ipsi. quæst. 3.
q §. j. de perpet. & temp. actio. instit.
r l. iurisperitos. de excus. tuto.
s l. fi. J. de pœn.
t Bal. d. l. solent. §. fin.
u c. j. de probat.
x l. decernimus. C. de sacr. san. eccle.
y l. quisq. C. eo.
z l. j. ad l. Iuliam de ambi. §. at certè. auth. ut iud. sine quo. suffrag.
a d. l. j. de ambitu.
b l. ciuitas. ī. eo.
c l. j. de offi. cōs. l. 2. §. cū in eadem. in fi. ad l. Rho. de iact.
d d. l. solēt. in fi. d. l. j. C. de contract. iud.
e d. l. quisquis.
f Arg. l. fi. de iuris. om. iud.
g Bar. d. l. aufertur.
h l. j. C. ad l. Iul. repet.
i l. nullum. C. de offi. recto. prouin.
k l. iij. C. de assess.
l l. senatuscōsulto. de off. præf.
m Arg. l. eos. de ritu nupt.

ctu ageretur, qui naturæ officij sui aduersaretur. Exempli causa: Ad munus censoriũ, uel consulum pertinet, publica locare uel uendere. Nunquid qui in patria sua Consul est, uectigalium redemptor per se, uel suppositam personam erit? Certè non: fieret enim fraus fisco, delinqueretq; iste in officio suo [a]. Vnde lex solùm id tolerat, cũ rem paternam emeret [b]: sicut & tolerari in militibus uidemus, ut cùm paterna eorum prędia fiscus distrahit, à licitatione non repellantur [c]. Cæterũ &
11 illud admissum est, ut † filiam suam nubilem posit magistratus in matrimonium collocare [d], tametsi filio suo uxorem dare nõ posit [e]. Sed qua ratione id inductum est? Et Salicetus, Fulg. Deciusq; friuolas cõminiscuntur. Ego arbitror in prõptu esse: Prohibitio enim propter impreßionis timorem facta est [f]. At uerisimile nõ est, uelle patrem per uim filiam in matrimoniũ cuiquam obtrudere, cùm tali casu non tam uxor, quàm concubina esset, nec unquam futura esset marito grata [g]. Qua ratione lex Pontificum matris testimonium regulariter non reijcit, quæ pro matrimonio filiæ quicquam affirmet: non enim uerisimile est, uelle eam in cõcubinatum cuiquam filiam dare, sanguinemq; suum proditum ire [h]. Sed hæc hactenus.

a d. l. nõ licet. de contrah. emp.
b l. qui officij. de contrah. emp.
c l. milites. §. de re milit.
d l. si quis officium. in fi. de ritu nupt.
e l. qui i prouincia. eod. tit.
f l. j. C. si rector prouin.
g Abb. c. tuis. de spons.
h c. super eo. ij. ubi Bald. extra de testib.

MODESTINVS LIBRO III. Responsorum.

LEX XXXV.

PEriculum nominum ad eum, cuius culpa deterius factũ probari potest, pertinet.

IABOLENVS LIB. I. Epistolarum.

1 *Ad quem spectet periculum, si ob non exactionem debitor incipiat non esse soluendo.*
2 *Cùm lex culpæ meminit, de qua sit intelligenda.*
3 *Qui necessariò tutoris aut administratoris munus subit, in exactione nominum latam culpam solummodo præstare.*
4 *Operam non gratuitam præstans, ad leuem etiam culpam præstandam adstringi.*
5 *Bona nomina non interpellando mala fieri.*
6 *Si unus ex collegis in munere publico soluendo non fuerit, alter tenebitur: secus in priuato.*
7 *Culpa non præsumitur nisi probetur.*

1 PERICVLVM.) † Ei ad quem spectat exactio, si in culpa fuerit quò minus exigeret, periculum interim non soluendo facti debitoris imputatur: idq; siue administrator sit publicus [i], siue priuatus [k]. Sed qua de culpa in
2 telligendum est? Et uidereř de leui: quia cùm lex culpæ meminit, de hac in dubio accipiř [l]. Cõtrà Ang. de lata potius (quam dissolutam negligentiam uocat) interpretatur [m]. Nam & tutor, quãuis etiã leuis culpę nomine pupillo teneatur [n], ex cessatione tamen nominis exigendi, solũ latã præstat [o]. Vnde in coactore, qui exigenda nomina cõduxerat, respondit Ang. tutoris exemplo imputandũ ei nõ esse, si interim, dum ipse differt, debitores facultatibus lapsi sint, dummodo aliquẽ cessationis colorẽ prætendat: ut quia uerisimiliter credidit nõ fore, ut ad inopiã redigereñ [p], aliquaq;

i l. fi. §. ij. ad munici. l. pen. in fi. C. de exactio. lib. 10.
k l. litis. §. j. de neg. gest.
l l. si cum uenderes. in fi. de pignor. actio. l. si mora. sol. mat. ubi Alex.
m Angel. consil. 312. col. 2.
n l. quicquid. C. arbit. tutel.
o l. ij. C. arbit. tutel.
p Arg. l. uerum. §. pen. de min.

ex causa supersedit, siue cõsuetudinem locatoris sequutus [q], siue quia humaniter cum eis agendum censuisset, ne fugæ potius, quàm solutionis consilium sumerent [r], siue ut huius ciuilitatis exẽplo plures ad suos agros colendos alliceret [s]. Ego distinguendum inter hosce administratores arbitror, † ut, si de tutore lo- 3
quamur, uel ciuitatis administratore, qui necessariò munus illud subeant [t], licet aliàs diligentiã probare teneantur [u], tamen in exactione nominũ nõ nisi latæ culpę causa periculũ id præstent [x]: mitius enim cum eis agendum est [y]. Si uerò de socio conductore, uel procuratore nõ † gratuitam operam adhi- 4
bente loquamur, etiã leuem culpam præstet: quia hoc iuris regula suadet, qua traditũ est, in his quæ utriusque contrahentis causa celebrantur, etiam leuem culpam præstari [z]. Suadet etiam lex nostra, quæ simpliciter culpam requirit. Satis enim manifesta est eius negligentia, qui tali in re non uigilauerit [a], quod & Bar. sensisse uidetur [b]. Notumq; cuicunq; patrifamil. debet esse Alphei fœneratoris apud Columellam dictum: † Bona nomina nisi ap- 5
pellentur, mala fieri. † Sed quid si administra- 6
tor soluendo nõ sit, an id periculum collega eius præstabit? Et Bal. censuit præstari [c], idq; etiã si collega publicè illi adiunctus fuisset [d]: quod reipub. fauore inductũ contra regulas iuris uidetur, ut unus pro alterius negligentia conueniatur [e]: respectu enim priuatorum aliud est [f]. Sed diffusior hic est articulus, q̃ ut in præsentia alieno loco tractari debeat [g]. Sanè quod hic adnotant plerique † culpam non 7
præsumi, nisi probeř [h]: uidenda sunt, quæ ad hanc rem pertinẽtia Lucas à Penna cõgessit [i].

q gl. uel uniuersorum. de pign. actio.
r Arg. l. ij. C. de prec. Imp. off.
s arg. gl. in l. uj. in fi. fam. erc.
t l. fi. §. defensores. de muner.
u d. l. quicquid. l. magistratus. de admi. re. ad ciui.
x d. l. ij.
y l. si fideiuss. §. j qui satis. cog.
z l. contracta. de reg. iur. dixi l. magna. de uerbor. sig.
a l. pupillus. in fi. quæ in frau. cred.
b Bar. cõsil. 102
c l. fi. §. ij. ad municip.
d l. ex facto. de neg. gest.
e l. pen. C. de custod. reor.
f l. cum alicui. de neg. gest.
g l. j. C. de transactio.
h l. chirographis. in prin. de admi. tut.
i l. quemadmodum. C. de agric. & censi. lib. 10.

LEX XXXVI.

PEcuniam, quam mihi sine conditione debebas, iussu meo promisisti Attio sub conditione. Cùm pendente conditione in eo statu sit obligatio tua aduersum me, tanquam si

1 *Regulariter conditio etiã post actus perfectionẽ adijcitur.*
2 *Si purè quid debeatur, idq; sub conditione legetur, pendente conditione debitum poterit exigi.*
3 *Ex conditione incerta actus purus non debet impediri.*
4 *Regulariter in contractibus fiducia cautionis implere ex sua parte nemo cogitur.*
5 *Debitor conditionalis creditore consentiente alteri cui delegatur statim obligatur.*
6 *Nouationem non censeri factam nisi expresse constet.*
7 *Qua pœna plus tempore petens puniatur.*
8 *Antequam conditio eueniat, neq; obligationem neq; actionem nasci.*
9 *Quodnam tempus plus petenti tempore duplicetur.*

PECVNIAM.) In contractibus quoties obligatio pura præcedit, quæ aliquo in conditionis euentu resolui possit, interim tamen pro pura censetur [k]. Idq; regulare est, † ut 1
conditio etiam post actus perfectionẽ adijci posit [l]. Vnde censuit Alber. cum qui abominatus sacrisq; interdictus est, nisi quidpiã fecerit, purè excõmunicatum cẽseri, interimq;

k l. vj. in fin. & gl. l. ij. de in diem adie. l. si tibi. §. unius. de opt. lega. l. sub conditione. de assig. liber.
l l. obligationũ ferè. §. conditio. de act.

uitandum esse[a]. Sic & in instrumento, si cen-
tum quis promiserit ea lege, ut si facto calcu-
lo plus minúsue debeatur, id præstetur. Re-
spondit Socin. interim liquidò centū deberi,
executionemq; impetrari posse[b], quod & ad
instrumentum sim-
plex producitur, su-
per quo coram ar-
bitratore pendeat
controuersia. quā-
uis enim secuto lau-
datiuo resolui for-
tè posit, nō tamen
interim suspendet
executio[c]: dummo-
do reo caueat actor
se bona fide restitu-
turū, si cōtingat ab
arbitratore aliud
pronūciari[d]. quam
sententiam & ego
probo. Nā & uide-
2 mus, †si quis Titio
decem purè debeat, eaq; illi sub cōditione Ti-
tius legauerit, posse hæredem interim exige-
re, dum tamen caueat, eueniente conditione
3 se restituturum[e]. Non enim †ex cōditione in-
certa, actus purus interim impediri debet.
Quod intelligendum, si aliud actum nō sit[f],
ut in hac epistolica Iaboleni quæstione. Ste-
nim pecuniā, quam purè mihi debebas, iussu
meo sub conditione Titio promisisti, non ni-
si post defectam conditionem petere potero.
Cuius rei illa est ratio: quia non est credibile
id actum, ut eiusdem pecuniæ nomine, quam
mihi soluisses, tu uelles à Titio inquietari[g]: cū
uerisimilius sit, ideo ei promissum à te esse,
quia rei ipsi incumberes, seu pecuniam ad-
huc apud te haberes[h]: & ideo actum, ut inte-
rim non exigereris, sed simpliciter rebus sic
stantibus esses obligatus[i]: quod & cōtractus
natura suadet. Cùm enim sub conditione al-
teri obligeris, iam ostenditur, eueniente con-
ditione id agi, ut ei soluendo libereris: quod
fieri non posset, si solutione mihi facta, iam
antè liberatus esses[k]. Adde quòd aliàs seque-
retur, inuitum te compelli, ut fidem meam se-
4 quereris: quod absurdū est[l]. Vnde †regulari-
ter in contractibus fiducia cautionis implere
ex parte sua nemo cogit[m]. Quid enim si post-
quam mihi soluisses, conditio eueniret: nón-
ne iniquum esset, si ei soluere cogereris, ut à
me deinde repeteres[n]: nec periclitari te hunc
casum æquum est, sed ut tibi consultum sit, sa-
tis est posse cōtingere ut debeas[o]. Vnde con-
sequens est, ut si incertitudo hæc sublata sit,
constetq; nō posse contingere ut debeas, con-
festim non expectato conditionis euentu a-
gere possim[p]: ut si species promissa fuerit,
quæ post moram ex obligatione pura contra-
ctam extincta sit. Constat enim, ex conditio-
nali amplius deberi non posse[q]: quod aduer-
sus suam ipsius sententiam alibi Iason cum
Alexand. existimauit[r], Deciusq; hic probat.

a Epist. inter cla ras. ad fi. C. de summa trin.
b l. hæc uēditio. in fi. de contra hen. emp. Bar. l. Iulianus. in fi. de cōd. ind.
c l. si quis rem. de arbit. Paul. Alex. Ias. hic.
d Authent. quę supplicatio. C de prec. imp. offe.
e l. purè. in pri. de doli excep.
f Arg. l. si lega tum. de adim. leg. & l. quib. §. 7. de cōd. et demonst.
g Arg. l. bona fi des. de reg. iu.
h l. plus cautio nis. de reg. iur.
i l. q̄d Seruius. de cōd. ob cau sam.
k Arg. l. in per sonam. in fin. ff de pact.
l l. doli. de noua tio.
m l. siue apud u bi notatur. C. de trā sact. Dd. l. Mutianæ. de cond. & dem.
n l. minus. de re gul. iur.
o l. sufficit. de cond. indeb.
p Arg. l. eum qui ita. § si. de uer bo. oblig.
q l. si homo mor tuus. de uerb. oblig.
r d. §. fin.

sub contraria conditione eam mihi spopondisses: si pendente cōditione petā, an nihil actur[us] sim? Respondi, non dubito, quin ea pecunia quā ipse sine conditione stipulatus sum (etiā si conditio in persona Attij, qui ex mea uolūtate eandem pecuniā sub conditione stipulatus est, nō extiterit) credita esse permaneat. Perinde est enim, ac si nulla stipulatio interuenisset. Pendente autem causa cōditionis, idē petere non possum: quoniam cùm incertum sit, an ex ea stipulatione deberi possit, ante tempus petere uideor.

5 Qua ratione †si creditor conditionalis cōsen-
tiat ut mihi soluas, cùm eodem modo cōtin-
gere non posit, ut illi debeas, rectè conueni-
re te ex obligatione pura potero[s]. quod ex
Bar. sententia receptum est. Nec quenq; mo-
uere debet, quòd dilatio debitori ex hac secunda stipulatione quæsita, illi auferri non posit[t]. Nam hoc uerum esset, si beneficio legis, uel eius cōtemplatione ipsi quæsita esset[u]. Sed cùm ex contractu non sui, sed alterius fauore facto quadam ex sequela illi hæc cōmoditas accesserit, potest uoluntate creditorū extingui[x]. Cæterū eadē
ratione & illud consequitur, ut si actū sit, pu-
ram hanc obligationem ex sequente non su-
spendi, id quod actum est obseruemus[y], pos-
sitq; tali casu ex prima obligatione pura agi.
quæ sententia uera est. Fortius censuerūt ali-
qui, hodie in casu legis nostræ confestim pos-
se agi, cùm constitutum à Iustiniano sit, †no- 6
uationem non censeri factam, nisi expressim
constet[z]. Si igitur obligatio pura non est no-
uata, sequitur ut statim, non expectato alio
conditionis euentu. cōueniri debitor possit.
Sed tamen sauius est legis nostræ correctionē
non admittere: in qua interim non de noua-
tione agitur, sed de temporaria suspensione,
quæ quidem ex euidenti partium uoluntate
colligitur: ut meritò ei locus esse debeat, siue
ope exceptionis, ut Bart. credidit[a], siue ipso
iure, ut Alex. crebrius receptū esse maluit[b].
†Sed cùm lex nostra pendente cōditione agi 7
nō posse tradat, quia ante tempus peteretur:
dubitatum est, qua pœna is plectendus esset,
qui peteret. Et ueteres in expensis solùm pu-
niri, tanquam temerarium, censuerunt[c]: du-
plicatio enim induciarū eius pœnæ loco sub-
rogata est, qua olim actio amittebat: ut cùm
quis ante diem ageret[d]. At si quis ante condi-
tionis euentum agebat, nec iure quidem ue-
teri actionem amittebat[e]. Sequitur ergo, ut
nec hodie duplicentur illi induciæ, nec du-
bito, quin iure ciuili defendi hæc sententia
posit. Sed tamen aliter receptum communi
calculo est: quia habent id pontificij expres-
se cautum, ut non solùm ante diem, sed etiam
ante conditionis euentū, agens hanc induciа-
rum morā subeat[f]: ne melioris sit cōditionis, 8
qui minus iuris habet. †Ante cōditionis enim
euentum nulla nata est obligatio, nec actio:
antè diem uerò, secus est[g]. Pendet hæc quæ-
stio à Zenonianæ Constitutionis uerbis[h],
quæ non extat. Sed nunquid omne tem-
pus duplicetur, an uerò quod solùm ex dila-
tione

s l. post dotē. §. intell. sol. mat.
t Bar. l. si arroga tor. col. 6. de adopt.
u l. postquā. q. 7. C. de pact.
x l. cū qui. de an nuis leg. l. si tu dex. de mino.
y l. id quod. in prin. de con stit. pecu.
z l. fin. C. de no uat.
a Bart. l. pen. C. de præt. stip. gl. d. l. fin.
b Alex. l. qui u sumfructū. co lum. 7. de uer. oblig.
c l. eum quem te meré. de iudi.
d §. pen. instit. de except.
e l. bouē. § pen. de ædil. edic. l. grege. §. pen. de pig.
f c. §. in fin. de plus petit.
g l. cedere. de uerb. sig. Bart. l. ita stipulatus. 2. & 3. q. de uerb. oblig.
h d. §. pen.

9 tione restat? Et receptũ est, †tantùm tempo-
ris duplicari duntaxat, quantum præoccupa
uit actor [a]: quod & uerba legis satis indicant,
quæ hac pœna eum adficiunt, qui plus tem-
pore petijt, ut inducias sibi indultas in duplũ
patiatur [b]. Intelligi
tur enim de indu-
cijs temporis quo
plus petijt, & sic de
eo quod à petitiõis
tempore ad euen-
tum diei superest:
quæ enim trãsactæ
sunt, re ipsa magis,
quàm ex indulgen
tia actoris censent
trãsactæ [c]. Sed quid
si is qui sententiam obtinuit, intra tempus iu
dicati petierit [d]? Et Bart. non duplicandas illi
inducias rectè censuit [e], quem & cæteri ferè
probant. Nõ enim debet reus, cui sola huma
nitatis causa id tempus indulgetur [f], inhuma
nè ipse agere, & pœnam hanc petere [g]. Qua
de re alibi diffusius.

a l. aut damni. § quisquis. de pœnis. ubi Bar.
b d. §. pen. Insti. de except.
c Ang. l. aduersus. C. de usur. & l. alienationis. de uer. sig.
d l. intra. de re iud.
e Bar. d. l. ita stipulatus. q. 2. de uerb. oblig.
f l. si cũ militi. § fi. de cõpens.
g Arg. l. si uerò nõ. §. idem Papin. mand.

PAPINIANUS LIB. I. *Definitionum.*

LEX XXXVII.

CUm ad præsens tempus cõditio confertur, stipulatio non suspenditur: & si conditio uera sit, stipulatio tenet, quamuis tenere cõtrahentes conditionẽ ignorẽt: ueluti, si rex Parthorum [a] uiuit, centum dare spondes? Eadem sunt, & cùm in præteritum conditio confertur.

1 *Quid sit conditio.*
2 *Cum conditionis fit mentio, etiam eam intelligi quæ in præsens aut præteritum sit concepta.*
3 *Actus legitimi qui dicantur: & quo pacto intelligendum, actus legitimos conditionem non recipere.*
4 *Hæreditas sub conditione adiri non potest.*
5 *Tutor sub conditione dari minimè potest.*
6 *Lex prohibens filium sub conditione institui, de qua conditione accipienda.*
7 *Sola conditio pro causa stipulationis sufficit, ad præcauendam doli exceptionem.*
8 *Fauore debitoris conditio adiecta dicitur.*
9 *Ludi sui natura permissi, cur prohibiti.*

1 CUM AD PRAESENS.) †Conditio
ea qualitas dicitur, secundum quam ali-
quid conditur, id est, fit. Si ad præsens, uel e-
tiam ad præteritum referatur, actum ipsum
non suspendit; sed si uera sit, statim res debe-
2 tur: si falsa, nõ debetur [h]. †Sed an de tali condi
tione in præteritũ uel præsens cõcepta, actũ
regulariter in lege interpretabimur? Et fieri
talem interpretationẽ Bal. uidetur sensisse: qui
si lege municipali caueatur, ne quis positio-
nibus sub conditione respondeat, nec sub ea
quidem responderi posse ait, quæ in præteri-
tum uel in præsens cõcepta sit: quoniam ra-
tio statuti est, ut clarè & absque incertitudine
respondeatur [i]. Dubium autem nõ est, incer-
tam esse talẽ responsionẽ: qua ratione actus
quoque legitimi, qui nec conditionẽ nec diem
recipiunt [k], talem conditionẽ recipere nõ ui-
3 dentur. †Cùm enim legitimi dicantur, quia fi
ctione uel interpretatione legis inducti sunt,
& ab actus ipsius executione nomen sumãt:
sicut dies uel conditio in futurum concepta,
ei executioni repugnat, ita & si in præsens
4 uel præteritum sit, quoties incertitudo hac ex
causa oriretur: †unde aditio hereditatis sub ta
li conditione fieri non posset [l]: requirit enim
certam liberamque uoluntatem: sicut & serui,
5 uel etiam sacerdotij optio [m]. †Quod & in tu-
toris datione dici potest, quem prætor causa
cognita & certo iudicio dare debet, cùm eius
decretum executionẽ secum statim trahat [n].
Idemque in adoptione, emãcipatione, accepti-
latione dici potest; ut sicut actus uerus nullã
conditionem recipit, nec fictus qui-
dem recipiat [o]. Si
uerò ex tali condi-
tione nulla incerti-
tudo oriretur, se-
cus esset [p], tuncque ta
lem conditionẽ ad
mitteret [q]: licet eam
quæ in futurum es-
set, nunquã admit-
tat: quia nullo
modo suspendi in futurã spem possunt [r]. Di-
stinguendum igitur, an conditionis adiectio
propter incertitudinem prohibita sit: & con-
ditionis appellatione etiam de præsenti uel
præterito intelligetur, dum incerta sit: an ue-
rò sola suspensionis ratione, & tunc de condi
tione in futurum concepta solùm intellige-
tur. †Unde cùm lex filium sub conditione in 6
stitui prohibeat [s], de ea nõ intelligetur, quæ
in præteritum uel in præsens concepta sit [t]:
quod Iacob. Bal. Ias. tradiderunt: propter su-
spensionem enim cõditionis filio adiectæ, in
terim cohæres purè institutus succederet, cũ
tamen id fieri nõ posset, nisi prius sublata do
minij continuatione [u].

h l. conditio in præter. de uerbor. oblig. l. cũ in secundo. de iniust. rupt.
i l. de ætate. §. nihil. de interrogat. act.
k l. actus. de reg. iuris.
l l. eum qui duobus. §. fi. de acquir. hered.
m c. in electionibus. de electio. in 6.
n l. muto. §. j. de tutel. ubi Bal.
o l. in diẽ. de acceptil. l. si tibi. de adopt.
p d. l. muto. §. j. Dd. l. & si conditionalis. de aut. tut.
q Bart. l. j. col. 2. de acq. here. Io. Fab. §. cõditiones. insti. de uerb. oblig.
r d. l. actus. d. l. si tibi.
s l. si pater. C. de institor.
t l. institutio talis. in fi. de cõdit. inst. l. etiã. §. si patronus. uers. si tamen. de bon. liber.

a ¶ Si rex Parthorum.) Cùm cõditio hæc
nullam utilitatẽ contrahentibus adferat, hinc
adnotatur, †solam conditionẽ, etiã si eius ex- 7
plicatio nullius utilitatis sit, pro causa stipula
tionis sufficere, ut doli exceptio stipulãti ob-
ijci non possit [x]. Solũ enim ad euentũ cõditio
nis attendimus, nec quid ulterius sequatur ma
gnopere curamus [y]: conditio nanque ipsa pro
causa est [z], †censeturque fauore debitoris adie- 8
cta: quia aliàs absque mora cõueniri posset [a]: nõ
autẽ eius fauore, qui in cõditione est positus.
Unde uulgò notũ est, filios in cõditione posi
tos, à testatore uocatos non censeri [b]. Addit
Ang. adeò efficacẽ esse, quæ ex cõditione o-
ritur, causam, ut etiã pactum nudum fulcire
possit, quatenus actioni sufficiat. Sed hanc
sententiã rectè Ias. hic improbat, nec ego eam
sequi potui [c]. Illud melius, quod argumento
huius legis inferũt Doctores, ualere sponsio
nes, quæ quotidie fiũt: Si talis pontifex crea-
bitur, promitis centũ [d]? Si nauis salua in por
tum appulerit, duos centesimos numos peri
culi preciũ promittis [e]? quod & ad albarũ lutea-
rumque sortiũ fortunã pertinet: †itemque ad cæ- 9
teros ludos, qui cùm sui natura permitteren-
tur, ob doli, blasphemiæ, iurgiorumque sum-
mouendam occasionem prohibiti sunt [f].

u l. in fid. de liber. & posth. ubi Bar. 2. q.
x l. ij. §. circa. de doli except.
y l. filiusfa. §. cũ quis. de leg. j.
z l. à Titio. de uerb. obli.
a Bar. l. illis libertis. de cond. et demonst.
b gl. l. Lucius. de hered. instit.
c arg. l. si rem. § fin. de præscr. uerb.
d Paul. Cast. d. l. à Titio.
e Paul. Cast. in l. in naue. loca.
f Auth. alearum lusus. C. de religios.

1 *Quod in rerum natura sciri potest, pro certo habetur.*
2 *Ut conditio dicatur impleta, ipsius euentus sufficit, nec opus est ut partes certiorentur.*
3 *Conditio impossibilis contractus uitiat, & ab ultimis uoluntatibus reijcitur.*

1 RESPICIENDVM.) Sic uidemus,†quod in rerũ natura sciri potest, pro certo ha-
2 beri[a]. Et ut†cõditio iuris impleta dicatur, necessariã non esse hæredis scientiã[b], sed ipsum conditionis euentum sufficere. Regulariter quoq; traditũ est, actum quemlibet, q à lege fit, alia certioratione nõ indigere[c]. Sed quid de cõditiõe dicemus, quæ nõ simpliciter falsa, sed impossibi-
3 lis sit? †Et cõstat cõstat conditionẽ impossibilem, quæ futurum respiciat, contractus ipsos uitiare[d]: ab ultimis uerò uolũtatibus rejci: idq; ut suprema iudicia fauorabilius sustineantur[e]. Quod & in conditione, quæ præsens uel præteritũ tempus respicit, ego arbitror[f]. Eadem enim subest hoc casu ratio, ut uideatur testator cõditionem impossibilem nugatoriè solùm adiecisse, actum uerò uoluisse firmũ esse[g]. Idq; ferè omnes probant.

SCAEVOLA LIB. I. Quæstionum.

LEX XXXVIII.

RESpiciendum enim est, an quãtum in natura hominum sit, possit sciri,

a l. cum quidã. § suam. de acq. hæred.
b l. multum. de cond. & dem.
c l. si pecuniam. §. si seruum. de cond. ob caus. ubi Ias. 3. not.
d l. nõ solum. de act. & oblig. l. impossibilis. de uerb. oblig.
e l. j. de cond. instit.
f l. si Meuia. de hæred. instit. l. multa. §. j. de cond. & dem.
g d. l. cùm in secundo.

1 Propriè conditio dicitur, quoties confertur in futurum.
2 In latißima significatione, per conditionẽ etiam modum uel pactionem intelligi.

1 ITAQVE.) Hic apparet eam†propriè conditionem dici, quę in futurum confertur[h]. Quæ uerò præsens uel præteritũ respicit, nõ tam conditio est, quàm instar conditionis habet[i]. Putauerim tamen, si de materia agatur, in qua eadem ratio in his conditionibus subsit, puta incertitudinis, etiam præsentem uel prę̨teritam intelligi: idq; latius accepta uocis
2 significatione, ut suprà ostendi. †Cùm uerò conditio pro pactione uel modo accipitur, id ad latissimam quandam interpretationem pertinet[k].

h l. si sic. §. j. ubi gl. de leg. j.
i l. si ita stip. fuero, hanc summam. de uerb. oblig.
k l. debitori. C. de pactis. ubi dixi.

1 Nummus quid ualuerit.
2 Denarij ualor.
3 Mille nummorum ualor quantus.
4 Casus positio.
5 Triplex pactorum effectus traditur.
6 Pacta debitoris fauore interposita, si in cõtinenti fiant, ipso iure actionem restringunt: ex interuallo autẽ, ope exceptionis.
7 Huius legis scopus & finis quis.
8 Facilius pacto limitatur actio, quàm ex eodem concedatur.
9.15 Ratio dubitandi duplex aßignatur.
10 Pactum circa rem aliquam conceptum, ad aliam trahi nõ debet.
11 Pactorum natura, ut solam exceptionem pariant.
12 Pactum incontinenti adiectum, stipulationi præcedenti inesse dicitur.
13 Pactum de sorte ad acceßiones quoq; trahitur.
14 Generaliter quæuis constitutio correctoria ad acceßiones extenditur.
16 Ferè idem iuris esse si à conditione incipiat stipulatio, aut à dispositione infirma uel correcta.
17 Auditorium propriè quid appelletur, & quid auditor.
18 Doctori etiam magistratum committi posse.
19 Raró quis duobus muneribus rectè fungitur.
20 Sestertium argenti ualuisse uigintiquinq; Coronatos.
21 Castaldus quid significet.
22 Appellatione eorum qui de domo sunt, quid ueniat.
23 οἶκος pro uniuerso censu apud Rhetores accipi.
24 Reprobam pecuniam nemo potest soluere.
25 Hæc clausula, Probi auri & probæ notæ, in instrumentis quid operetur.
26 Rectè & ritè, quid significent, & quo discrimine distent.
27 Si Pedaneo demandatũ sit, ut cognoscat an Titius rectè captus fuerit, quid demãdatum uideatur.
28 Lata significatione sub pœna usuram cõprehendi, similiter & interesse.
29 Inter usuram & pœnã differentia. & nu. 31
30 Vsura ipsius rei fructus dicitur.
32 Verbum, conuenire, generale esse, & ad omnes contractus referri, in dubio tamen de nudo pacto accipi. & num. 34
33 Argumento precedentiũ subsequentem dictionẽ restringi.
35 Præpositionis, Cum, proprietas.
36 Verbum, Promittere, quid significet, & in dubio quo pacto intelligendum.
37 Quousq; olim in contractu mutui usuræ permissæ.
38 Dictio, incontinenti, quomodo hic recipienda.
39 Si eodem die & loco, & coram ijsdem testibus contractus celebratus ꝓbetur, unico cõtextu celebratus præsumitur
40 Quæ ex cõtinenti facta sunt, unico cõtextu facta uidẽtur, si ex partiũ libera uolũtate, et nõ legis dispositiõe pẽdeãt
41 Pacta incontinenti apposita contractibus bonæ fidei uerè, stricti autem iuris interpretatiuè inesse intelliguntur.
42 Tot esse stipulationes, quot res.
43 Quoties pactum dilationem ex præcedenti stipulatione debiti respicit, si incõtinenti appositum fuerit, ipso iure, si ex interuallo, ope exceptionis differtur solutio.
44 Idem si substantiam pactum respiciat obseruari.
45 Cùm stipulatio substantiã, pactum uerò solam dilationẽ respiciat, nõ nouatur nec reformatur obligatio. & nu. 48
46 Petitio ad obligationem nihil infert.
47 Tempus non esse modum tollendi obligationem. (ducat.
49 An & quibus casib. reus exceptionẽ ex pacto neceßariò de
50 Dilationi nõ excipiendo reus quando uideatur renunciasse.
51 In actione uniuersali tempus latæ sententiæ attenditur, nec imputatur reo, si ex pacto exceptionẽ non opposuerit.
52 Prorogationẽ tẽporis cũ suis qualitatib. factã esse præsumi
53 Prorogata die solutionis non liberari fideiussorem, nisi ne interim in moram incidat.
54 Si quis ad certum tempus fideiubeat, citra ipsius cõsensum tempus prorogari non potest.
55 Hodierno iure nõ intelligi factam nouationem, ni id actum fuisse expresse constet.
56 Si tempus solutionis in cõtractu iurato prorogetur, in prorogatione iuramentum censebitur repetitum.
57 Compromissum lapsu temporis prorsus euanescere.
58 Aliud cursus, & aliud meta.
59 Cùm dies solutioni adiecta est, non nisi in fine ipsius ad soluendum cogitur debitor.
60 Guidonis Suzarij rationes contra Paulum Iureconsultum adducuntur, & resoluuntur.
61 Pactum de sorte loquens, ad usuras quoq; pertinet.
62 Pacta quæ stipulationibus inesse dicuntur, eas ipso iure moderantur ac regunt.
63 Pacta incontinenti adiecta cõtractu stipulationis uestiũtur.
64 An si stipulationi certæ rei, pactum incertæ adijciatur, informetur per hoc condictio.
65 Impoßibile esse ui certi condictio ad incerta competat.
66 Quoties ex stipulatione, non autem ex mora debentur usuræ, per pactum subsequens non limitatur petitio.
67 Vera interpretatio l. cùm quidam. de usuris.
68 Multis modis deberi usuras.

eam debitum iri.

PAPINIANVS LIB. I. Quæstionum.

LEX XXXIX.

ITaque tunc potestatẽ cõditionis obtinet, cùm in futurũ confertur.

Lecta

LECTA.) Propoſita ſibi facti ſpecie, quid
iuris ſit Paulus reſpondet, duasq́ ratio-
nes aduerſantiū Iuriſperitorū diluit: demum
caſum refert, quo defendi eorum ſententia
poſſet. Videamus & nos quæ facti ſpecies
hæc fuerit. Et in pri
mis ſciendum eſt,
1 †tuumū duos aſſes
ualuiſſe, itemq́ ſe-
miſſem tertij aſsis. Vnde ſeſtertius æris di-

PAVLVS LIB. I. Quæſtionum.

2 ctus quoq́ eſt. †Denarius uerò decem aſſes,
3 hoc eſt, quatuor ſeſtertios ualebat. †Mille nu
mi, ſeu mille ſeſtertij, duas libras ſemis argen
ti conſtituebant, id eſt, argenti ſeſtertium: q̄d
neutro genere ueteres proferebant, ut inde
ab æreo diſcerneretur, qui maſculino gene-
re ſeſtertius dicebatur. hincq́ apparet, in ſe-
ſtertio hoc argento ducentos quinquaginta
4 denarios fuiſſe. †Igitur Titius fœnerator mi-
hi quindecim ſeſtertia mutuauerat, quę pro-
ximis Calendis reſtituere per ſtipulationem
promiſeram: quòd ſi non reſtituerem, tūc in
ſingulos uigintiquinque dies, inq́ ſingulos
denarios centenos, unum pendere uſuræ no
mine ſub eadem ſtipulatione ſpoponderam.
Quo fit, ut cū in ea ſumma ſint denarij MMM
DCCL. conſequens ſit, me ſingulis uiginti-
quinque diebus, fœnoris nomine trigintaſe-
ptem denarios, itemq́ aſſes quinque debuiſ-
ſe: quæ uſura eſt ſupra quatuordecim in cen-
tum, id eſt, ut ueteres loquebantur, centeſi-
mam duabus uncijs excedit. Et ideo hodie
non permitteretur[a]. Demum ſubiecta eſt nu
da pactio, qua cōuenimus, ut ex omni ſupra-
ſcripta ſorte trecenti denarij menſtrui ſolue-
rentur: qua conuentione reformata eſt ſo-
lutionis dies, quæ prima ſtipulatione ſorti
præfixa fuit. Cùm enim promiſiſſem ſortem
ipſam proximis Calendis reſtituere, hoc pa-
cto trecentos tantùm denarios ſingulis men-
ſibus reddere tenebor: quo caſu ſors non ni-
ſi intra annū, dimidiumq́ menſem reſtituen-
da eſt. Quæritur, ſi lapſo eo tempore non re-
ſtituerim, an eius pecuniæ uſuras ex ſtipula-
tione ſoluere debeā, an ſecūdum diem pacti:
quo caſu longè minus pendendum eſſet. Et
hæc, quod ad facti ſpeciem attinet, ſatis. Ve-
rùm ut legiſlatoris ſententia melius percipia
5 tur, præfari nos oportet, †triplicem pactorū
effectum eſſe. Alia enim actionē informant[b]:
ut cùm accidentia contractuum reſpiciunt,
& contractibus inſunt: datur enim ex contra
ctu actio ad id quod pacto quoq́ compræn-
ſum eſt, quod alibi quoque declarauimus[c].
Alia reformant contractum: ut cùm ea quæ
ad ſubſtantiam contractus pertinent (qualis
eſt in emptione res uel precium) mutant: fit
enim nouus contractus[d]: idq́ ſiue incōtinen
ti, ſiue ex interuallo, dum tamen re integra[e].
Proficiuntq́ hęc pacta ſupraſcriptis caſibus,
ut actio ex eis perinde ac ex ipſo primo con-
tractu detur. Sed hi effectus, qui creditoris
utilitatem reſpiciunt, parum præſenti mate-
riæ conueniunt. Alia ſunt pacta, debitoris fa
uore interpoſita, quæ actionem generaliter
creditori competentem limitant & reſtrin-
gunt: ut cùm uenditor paciſcitur, ne cauere
de euictione teneatur. Et in his diſtinguitur,
an †ex interuallo facta ſint, & tunc ſolam ex- 6
ceptionem produ-
cunt[f]: an uerò incō
tinenti, & tūc ipſo
iure actionē ipſam

LEX XL.

LEcta eſt in au-

reſtringunt; adeoq́ uidentur ineſſe actioni,
ut ea ipſo iure nō competat, niſi quatenus pa
ctio non reſtrinxit. Idq́ eſt, quod Iureconſul
tus hîc cenſuit. Nam quod uulgò Doctores
hîc diſputant, etiā in cōtractibus ſtricti iuris
actionem ex pacto incontinenti adiecto da-
ri, prorſus à legis noſtræ propoſito alienum
eſt, †in qua ſolùm agitur, an prima ſtipulatio, 7
qua proximis Calendis tota ſumma promiſ-
ſa fuerat, per ſequentem conuentionē trecen
torum denariorū quolibet menſe dandorū,
ipſo iure limitata fuerit. Nec eſt dubium, †fa- 8
cilius ex pacto limitari poſſe, quàm ex eo a-
ctionem dari[g]. Et hoc eſt quod hîc dicitur, di
uerſam ſententiā obtinuiſſe, ut plus quàm ad
ſolam exceptionē, pactū proſit. Nec me mo-
uet Accurſij ratio, ex aliquorū ſententia exi-
ſtimantis[h], ſecundum regulam non debuiſſe
pactū id niſi ſoli exceptioni ſufficere[i]: quia,
ut rectè Fulg. & Alex. docent, hoc procede-
ret, niſi id pactum incōtinenti factum, ipſi ſti
pulationi ineſſet, conſenſumq́ ab ea ſummo
ueret: quo caſu poteſt à principio ipſo iure
impedire ne actio detur, niſi quatenus pactū
non obſtat[k]. Aliàs ſi hanc ſententiā (quod ali
qui fecere) ſequeremur, ſuperflua eſſet Iure-
conſulti ratio, hoc in caſu id quoque perpen-
dentis, quòd id pactum, tanquam inconti-
nenti celebratum ſtipulationi inſit, actio-
nemq́ moderetur. Atqui etiam ex interual-
lo factum, omnino exceptioni profuiſſet[l]. 9
†Videamus nunc, quibus rationibus dubi-
tari in legis noſtræ caſu poſſet. Et conſtat,
duas aduerſus Iurecōſulti ſententiam hîc in-
duci. Prima eſt, quia uideretur uſuras ex præ
cedētiū ſtipulationū forma potius, quàm ſub
ſequutæ conuentionis ſeruari debuiſſe. Cla-
rum enim eſt, †pactū circa rem aliquā conce- 10
ptum ad aliam trahi nō debere[m]. Sed pactum
hîc de ſortis ipſius ſolutione loquit̃, ergo im-
mutare ſtipulationē uſurarū nō debuit. Cùm
enim expreſſe ab ea receſſum eſſe non appa-
reat, cur ſtare prohibetur[n]? cur ea interpreta-
tio adſumit̃, ut ex continenti uoluerint ſe par
tes corrigere[o]? Adiuuat hanc interpretatio-
nem et †pactorū natura, quę talis eſt, ut ſolam 11
exceptionē pariant[p]. Si igitur creditor ſupra
trecentos denarios mēſtruos petijſſet, ſatis e-
rat ſi iure pacti ſummoueret̃. Quod ad uſuras
uerò attinet nihil mutari debuit[q], maximè
cùm nec ſingulis quidē menſibus trecenti illi
denarij perſoluti fuiſſent: ſed omne tēpus q̄d
ſolutioni cōpetebat, nēpe duodecim menſes
& duodecim dies lapſi erāt, unde cùm ex par
te ſua debitor pactum id non obſeruaſſet, nō

a l. eos. C. de uſu ris. l. ſi pro mu tuo. C. eod. tit.
b l. iuriſgentiū. §. quinimò. de pact.
c l. in bonæ fidei C. de pact.
d l. pacta cōuen ta. in fi. de con trah. empt.
e d. l. iuriſgent. §. adeò.
f d. l. pacta con uenta. in prin.
g l. rogaſti. §. ſi tibi. ſ. eod.
h gl. in uerb. ipſo iure.
i l. ſi unus. §. pa ctus. de pactis.
k d. l. rogaſti. §. ſi tibi.
l d. §. pactus ne.
m d. l. ſi unus. §. ante omnia.
n l. præcipimus. in fin. C. de ap pell.
o l. non ad ea. de cond. & dem.
p d. §. pactus.
q l. fi. §. fi. de cō dict. indeb.

uidetur potuisse ex eo iuuari[a], ut iuxta eam conuentionē usuræ solùm præstentur. Sed tamen aliud censuit Paulus noster, suprascri-
12 ptæq; rationi respondet, †pactū id incontinenti adiectū stipulationibus præcedentibus inesse; ideoq; eas limitare, & tanquā consensus ab eis abfuerit, impedire quò minus aduersus cōtentionis uim oriatur actio. Nec quicquam obest, quòd non de usuris, sed de sorte cōceptum sit: quia cùm usura nō nisi post morā in principali stipulatione cōmissam debeat, impedita mora, usuræ quoq; in cōsequentiā impediunt[b]. Re-
13 ceptum enim est, †quod de sorte ipsa pactum cōuentū est, ad accessiones quoq; trahi, quales sunt pœnæ, aut usuræ[c]. Vnde qui de re principali transigit, & de omnibus appendicibus transegisse censetur[d]: quod & ad iudicis sententiā producitur[e]. Nam & in dispensatione traditum est, huic quoq; cōclusioni locum esse[f]: †generaliterq; constitutionē quis cor-
14 rectoriam, cōstat ad accessiones extendi, maximè si quadā ex sequela certis gradibus connectant[g]. Quod & ad ultimas uolūtates pertinet, in quibus receptū est, remissionē sortis à testatore factā ad usuras produci[h]: ut ex his manifestè appareat, quod in sorte hîc cōuentum est, in usuris quoq; expressum censeri, etiam cùm de correctione agatur, nisi aliqua diuersa subsit[i] ratio, quæ in casu nostro nulla subest. Et sic suprascriptæ opinionis colores omnes diluuntur. Et quis debitor pactū nō obseruauerit, eo tamen iuuari potest, cùm stipulationi insit, & ideo nominati cōtractus
15 pars uideatur[k]. †Altera ratio est breuiter hîc
16 tacta, quæ diffusius sic declarari debet. †Idem ferè iuris est, siue stipulatio à conditione incipiat, siue à dispositiōe infirma, uel correcta[l]. Sed si à conditione stipulata cœpisset, uerbi gratia, si intra annū & dimidiū mensem XV. sestertia, id est, denarios MMMDCCL. nō dederis, promittis ex die proximarū Calendarum in singulos centenos denarios, inq; XXV. dies denariū unum: ualeret hæc stipulatio[m], deberenturq; integræ usuræ propter cōditionis euentū, ut in fine legis Iureconsultus fatetur: expressim enim & nominatim hoc actū esset. Ergo idē in casu nostro, cùm pacto hæc stipulationi adiecta est: ut concedamus enim inesse contractui, perinde est, ac si numerata pecunia conuenisset CCC. denarios singulis mensibus reddi, subiectaq; nudæ cōuentioni esset secunda usurarū stipulatio. Sed ad hanc rationē respondet Paulus, falsum esse à conuentione nuda incipere hunc contractū: imò à prima stipulatione incipit, quæ nō sublata, sed solùm limitata est, ut à principio actio singulis mensibus ad trecenta cōpetat: unde propter eam morā usuræ debent, nō autē simpliciter ex cōditionis euentu, nec potest dici nominatim actum, ut ex conditionis euentu solùm cōmittatur, cùm prima stipulatio sublata non sit.

ditorio[a] Aemilij Papiniani, præfecti prætorio, Iureconsulti, cautio huiusmodi: Lucius Titius scripsi me accepisse à Publio Meuio quindecim[b] mutua, numerata mihi de domo[c]. Et hæc quindecim

a ¶Auditorio.) Sic propè appellatur locus, ubi causæ audiunt[n]. Veteres enim auditorē pro eo solū accipiebāt, qui aure tenus adesset: donec tandem etiam pro quolibet discipulo usurparunt[o]. Vnde auditoriū pro ludo literario quoq; dici cœpit[p]. †Hincq; adnotant Doctores Papiniani exemplo, qui & professor iuris, & prætorij præfectus fuit, posse Iuris Doctori etiā magistratū concedi, sicq; duobus muneribus licitè eum fungi[q]: quod fieri nō posset, si pugnarēt simul hæc officia[r]. Addit Alex. tametsi utrūq; munus sustineri ab eodem possit, deberi tamen unum tantūmodo salariū[s], quam sententiam omnes recentiores improbant. Cùm enim possit iure quis utranq; personā sustinere, utrunq; consequi quoq; debebit[t]: quod & ego probo: nec enim æquum est, alterū munus gratuito labore eum subire: alioqnin pœna hæc esset, nō dignitas. †Rarum tamen est, ut quis rectè utroq; munere fungi possit[u]: siquidem, ut inquit Iuuenalis, Pectora nostra duas non admittentia curas. Itemq; Palladas poëta, [illegible]
17
18
19

b ¶Quindecim.) Quindecim, scilicet sestertia: sic enim ueteres loquebant. Paul. Castren. uidetur XV. millia legisse: quo casu de sestertijs æreis, qui & numi dicuntur, intelligeremus. Idē enim sunt XV. sestertia, & XV. millia numorū. Est numus eius æstimationis cuius hîc solidus Turonensis. Denarius quatuor numos ualet. †Vnde apparet, sestertium
20 argenti XXV. aureos coronatos ualuisse: & consequenter mutuatos hîc fuisse coronatos trecentos septuagintaquinq;.

c ¶De domo sua.) Id est, ex domo. Terentius: Clamat de uia, id est, è uia. Significāt autem hæc uerba, tam quod domi numeratum, quàm quod ex domo ad eum missum est, siue per ipsum patremfamil. siue per eius seruos aut institores, †quos Salica uoce Castaldos 21
nostri Doct. appellant. Vnde & in lege Longobardica Aldus seruū significat: & Castaldus seruus, cui casæ seu domus cura est mandata; sicq; generaliter omnes œconomi dicūtur[x]. Adnotātq; hic pleriq;, †appellatione eo- 22
rum, qui de domo sunt, institores contineri[y]: quod uerū est, cùm & reliqua omnis familia contineatur[z]. Imò & patrimoniū ipsum[a]: quod à Demosthene, Græcisq; Rhetoribus acceptum uidet, †qui simpliciter οἶκον pro uniuer- 23
so censu accipiunt. Vnde cùm testator uxorē suam fructuariā domus suæ reliquisset, respōsum est, totius patrimonij fructū ad eam pertinere[b], quæ tamen sententia apud me dubia est[c], sed nō hoc loco attingenda[d]: sicut nec illa quæstio, an alicui indultum priuilegium, eius

a l. cùm proponit. C. de pact.
b l. illud. de acq. hered. Ias. l. fi. col. 8. de const. princ.
c l. ij. in prin. si quis caut. l. fi. in fin. de eo quod cert. loc.
d Gl. c. accusatus. uerb. iudicati. de heret. in 6.
e l. si cum tibi. C. de iudi.
f Glos. c. quia in tantū. de præbend.
g Gl. c. cū in cunctis. de electio. uer. attigerit.
h l. Aurelius. §. legatum. l. fin. §. Cato. de libera. lega.
i d. l. fin. §. fi. de cond. indeb. l. in his. §. mancipia. sol. matr.
k l. cùm proponas. l. inciuilē. C. de rei uend.
l Gl. l. ita stipulatus. uerb. spondes. de uer. ob.
m l. huiusmodi. de uerb. obl.
n l. contra. §. is qui. de re iud.
o l. ij. §. pen. de orig. iur. l. cum scriptū. de dote præleg.
p l. j. C. de stud. liberal. lib. 11.
q auth. habita. in fin. C. ne filius pro patre.
r l. quisquis. C. de postul.
s arg. l. is quidē. C. qui milita. lib. 12.
t §. illud tamen. in auth. ut iud. sine quo. suffr.
u l. fi. C. de assess. ubi Ang. ubi gl.
x c. j. de feudo guard. in feud.
y Paul. Cast. & Rom.
z l. pen. de testi. l. cùm unus. in prin. de alim. lega.
a l. j. ubi gl. uerb. opibus. C. ne liceat potent.
b Barb. l. Lectissimi. col. 6. C. de fideicō.
c Arg. l. numis. de leg. iij.
d l. pronūciatio. §. j. de uer. sig.

eius quoq; familiaribus competat[a]: quæ extra rem à recentioribus hîc inculcantur.

a ¶Proba.) Hæc dictio superfluè additur, 24 cùm †reprobam pecuniã soluere nemo possit[b]. Censuit tamen Picus, tum alicuius effectus esse, cùm pecunia ante debitoris morã reprobata esset. Cùm enim aliàs posset adhuc solui[c], propter id uerbum nõ poterit: quod & Decius probat. Addit Curtius senior, 25 †si in instrumento quis centũ aureos promiserit, probi auri & probæ notę, nõ posse monetam reddi[d]: idq; ut uerba ea aliquid operentur[e]: cuius sententiæ & ipse accedo[f].

proba[a] rectè[b] dari Calendis futuris, stipulatus est Publius Meuius: spopondi ego Lucius Titius. Si ea die suprascripta summa Publio Meuio, siue ad quẽ ea res pertinebit, data, soluta, satisue eo nomine factum nõ erit: tunc eo amplius[e], quo pòst solutam, pœnę nomine[c] in dies uigintiquinque, inq; denarios cẽtenos, denarios singulos dari stipulatus est Publius Meuius: spopõdi ego Lucius Titius, conuenitque[d] inter nos, uti Publio Meuio ex

b ¶Rectè.) 26 †Hæc dictio propriè secundũ aliquos ad iustitiam causæ refertur[g]. Ritè uerò ad ritus, id est, solennitates[h]. Sed tamen uidetur Rectè, generalius accipi. Quod enim secundum ritus fit, hoc & rectè fieri dicitur: quod aliàs docui[i]. Et hoc responso probatur, si rectè fieri solutionẽ intelligamus, quæ congruo loco & tempore fit. 27 Hincq; infertur: †Si Pedaneo demandatũ sit, ut cognoscat, an Titius rectè captus fuerit: nunquid etiam de solennitate cognoscere debeat? Et quanquis Bartoli sententia quandoq; crebrior uisa sit, hodie propter recentiorũ cõsensum receptius est, mentem mandantis eam uideri, ut nõ solùm de iustitia causæ, sed etiam ordine solennitateq; cogatur[k]. Quæ sententia humanior est, ne aucupatione uocularũ lites in infinitum protelentur[l]. Quod maximè tunc dicendũ, cùm cõsultum his uerbis proponeretur, An iustè captus[m]: idem, an bene captus esset[n]: idẽ, si quid circa manus iniectionẽ iuris sit[o]. Defendi tamen Bart. sententia posset, cùm supremus princeps ita demandasset, tanq; solam causæ iustitiam, & facti ueritatem, neglectis solennitatibus attendi uellet[p]. Quod clarius procederet, si mandasset cognosci, quales iudicis partes definiendo esse debeant[q]. Definitionis enim mentio satis arguit, de iustitia negocij agi[r]. Sed quid si mãdasset ut cognosceret, an ritè captus esset? Et licet uerbum, ritè, quandoq; peritorũ usu pro iustè & rectè accipiatur[s]: tamen significantius ad ritus, & solennitates refertur. Et ideo uideretur, articulum tantũ his uerbis cõmissum esse, non autem ut causæ iustitia cognoscatur[t].

28 e ¶Pœnæ nomine.) Id est, usuræ. †Lata enim significatione pœna usuram compræendit[u]: sicut & id quod interest[x]. Vnde quod de usura in lege prohibitum est, etiam in pœna locum sibi uendicat[y], cùm scilicet eadem prohibitionis subest ratio: ut quia pœna dationi quantitatis adiecta sit[z]. 29 †Propriè autem loquendo secus est: quia pœna ex euentu cõditionis, & eo colore debetur, quòd obseruata non sit promissio: usura uerò, quia debitor pecunia utatur. †Rei enim ipsius fructus censetur[a]. 30 Vnde agi potest, ut usura etiam absq; mora, ex sola stipulatione debeatur, ut hîc in fine dicit. At pœna nisi aliquid sit inobseruatũ sit, deberi non potest[b]. 31 †Vsura quoq; quãtitatib. accedit: quia earũ plurima in usu est utilitas. Pœna uerò speciebus uel factis adijcitur[c]. Sic usura unà cum re principali debetur: quia non loco rei, sed ipsius temporarij usus succedit: quod in pœna regulariter secus est[d]. Vnde quandoq; ex eodem contractu utrunq; petitur, & pœna & usura[e]. Addit Bart. pœnam esse, quæ unico actu pro toto tempore stipulationi consueuit adijci: usurã, quæ multiplicatione temporum crescit[f]. Sanè cùm usuræ hodie de Christiana repub. eiectæ sint, nõ tam ad uocum significationes attendendum est, quàm ne legi sub nomine pœnæ fiat fraus[g].

32 d ¶Conueniq;.) †Verbum id regulariter generale est, & ad omnes contractus referri potest[h]. Vnde & stipulationẽ significat, si id actum apparet[i]. In dubio uerò potius de pacto nudo intelligit, ut hîc probatur. Sed unde hoc? An quia probatio deberet ex necessitate concludere? aliàs contra eum qui dicit, interpretatio fit[k]. Meritò igitur qui his uerbis innititur, hanc interpretationẽ pati debet: quod Bar. sensit, & Decius declarat. An quia suprà utriusq; stipulationis forma posita est? Vnde cùm sequatur eos conuenisse, apparet nõ per stipulationẽ factum: aliàs hoc quoq; casu forma stipulationis adscribenda fuisset: quod Fulgos. & Pontanus crediderũt[l]. 33 †Non enim nouum est, ex præcedentium argumento subsequentẽ dictionẽ restringi[m]. Ego stipulationẽ nominatosq; cõtractus cõuentione quidem cõstare fateor, sed tamẽ quiddã amplius habere, nempe formam, uel iuris publici approbationẽ. 34 Et ideo †in dubio significãtius uox hæc pro pactione nuda accipit, quæ nihil ultra cõuentionẽ habet[n]. 35 †Præpositio enim Cum, nõ arguit pręcessisse interrogationẽ, sed eodem tempore in unam sententiam deuentũ fuisse. 36 †Sed cur uerbũ Promisit, eadẽ ratione de pacto nudo nõ accipit, & tamẽ lex, si in scriptura reperiat, pro stipulatione interpretat[o]? Sed & id ego induci arbitror, ex ui uerbi. Siquidẽ ut Donatus & Perottus aiunt, pollicemur ultro, promittimus rogati. Est enim promittere, porrò, id est, deinde, & postea q; quis rogatus est, manum emittere[p]: quod promissionis causa fieri solitum Mancipi uox indicat.

a l. ij. C. de episc. & cler. l. antepenul. C. de testa. mil.
b l. eleganter. §. qui reprobos. de pig. actio.
c Bar. l. quod te. ĩ. eod.
d Curt. tract. monetarum. q. 10
e l. si quando. de lega. j.
f l. Paulus respõdit. de solut. dixi ĩ. l. ij. uerb. & eadem bonitate.
g Gl. l. ij. de inoffi. testa. l. sed & si lege. § sci re. de pet. hær.
h l. non puta. §. nõ quæuis. de bon. poss. contra tab.
i l. hæc uerba. de uerb. sig. l. j. C. de usur.
k Albe. Sali. Fulgos. Ias. Deci. Socin. Picus, Purpur.
l c. finem. de dolo & contu.
m Gl. §. exhæredatos. auth. de hæred. & fal.
n l. uos dictũ. de uerb. sig.
o Alex. l. q quadringẽta. ad l. falcid.
p Bar. l. j. in fin. C. ut quæ desunt aduoc.
q Bal. c. j. in fi. ut lite nõ cõtest.
r Ias. l. seq. 6. no tab.
s l. fin. §. ipsum autem. C. de bonis quæ libe. l. sancimus. C. de admin. tut.
t l. causas. C. de transactio. ubi dixi.
u l. qui sine. de neg. gest.
x l. fin. quod certo loco.
y l. Iulianus. §. idem Papin. de act. empt.
z Gl. l. eum allegat. C. de usur. Alex. l. s. in fi. de uer. ob.

a l. usuræ. de usur.
b l. cum stipulatio. ubi Bar. de uerb. oblig.
c l. in fideicõmissi. in fin. de usuris.
d l. rescriptum. §. si pacto. ĩ. de pact.
e l. Lucius. de actio. empt.
f l. traiectitiæ. de actio. & obli.
g c. suam. extrà. de pœnis.
h l. j. §. j. de pac.
i l. seruus ea. de seruis export.
k l. non hoc. C. unde legit.
l Arg. l. j. §. sin autem ad deficientis. C. de cad. toll.
m l. qui filiabus. ubi Ias. de leg. primo.
n Arg. l. inter. §. j. de adult.
o §. si ita scriptũ de inutil. stip.
p arg. l. quidam. de probat.

Vnde in dubio cũ uis uerbi id argueret, præ-
sumendum fuit, neminẽ promisisse, nisi præ
cedente interrogatione[a]. In testimonijs ta-
men non tam subtilis sit interpretatio[b]: quo-
niam factum ipsum clarius debent testes ex-
primere; nec de ijs
quæ iuris sunt dice
re, ne aduersus pro
ducentẽ fiat inter-
pretatio[c]. Idem cũ
lex promissiõis nu
dæ meminit: ex ad-
iectiõe enim illa o-
stenditur, de stipu-
tione nõ intelligi[d].

summa supradicta
menstruos refunde-
re debeam denarios
trecentos[a] ex omni
summa ei, hærediue
eius. Quæsitũ est de
obligatiõe usurarũ:
quoniam numerus
mensiũ, qui solutio-
ni cõpetebat, transie
rat: dicebam, quia pa
cta incontinenti[b] fa-
cta, stipulationi ines
se creduntur[c], per-

a ¶ Denarios tre
centos.) Id est, aureos coronatos triginta. Fit
autẽ longè melior hoc ex pacto debitoris cõ-
ditio, ut qui ferè dimidio minus usurarum ex
eo, quàm ex superiore stipulatione soluat. Cùm
enim ex ea stipulatiõe statim post proximas
Calendas totius summæ usuræ currere inci-
piant, fine anni D X L V I I. denarij deberent.
At ex pacto propter dilationẽ soluendæ sor-
ti singulis mensibus datã, cùm paulatim tan-
tùm mora committatur, soli C C L X X X V I I.
plus minus præstandi eo anno sunt. Ex stipu
latione igitur usuræ nomine X I I I I. in singu-
la centũ, annua die præstantur: ex pacto mi-
nimũ supra septunces usuras primo hoc an-
no datur: adeò ut ex trecẽtis septuagintaquin
que coronatis mutuò datis, sola X X V I I I. pri
mus ille annus pariat, quæ qui diffusius intel
ligere uelit, ex argẽtarij abaco melius, quàm
Iureconsul. libris examinabit. Sanè in aliqui
bus codicibus non in uigintiquinq; dies, sed
in triginta legitur: quo casu sola centesima u-
37 sura in stipulationẽ deducta esset, † quam con
stat ante Iustinianũ[e], ceu legitimam in mutui
contractu permissam fuisse[f].
38 b ¶ Incontinenti.) † Vox hæc secundum
subiectam materiam uariè accipitur[g]: hac ue-
rò in lege incontinenti factum dicitur, quod
prius factum est, quàm partes ad extraneos
actus diuerterent[h], seu quàm cõtractum pro
perfecto, absolutoq; haberent: quod alibi de-
claraui[i]. Vnde id pactũ in lege nostra robur
à prima stipulatione ex Doctorum sententia
accipit: tametsi media aliarum usurarum diri
matur. Satis enim est, subsequente contextu
39 celebratũ esse[k]. Traditumq; extat, † si eadem
die & loco coram ijsdem testibus constet, cõ
tractus pactiq; documentum celebratum es-
se, præsumi unico contextu celebratum[l]. In-
fertq; hinc Bald. si testis super articulo mutui
productus, mutuũ quidem actum affirmet,
sed addat incontinenti, creditorem se non pe
titurum pepigisse: fidem quoque pacti face-
re[m], nec uideri extra articulum quicquã pro
40 testimonio dixisse[n]. † Quæ enim ex continen
ti facta sunt, unico contextu facta uidentur[o],
alterumq; alteri inest[p]: nec quicquam refert,
utrum eorum præcesserit[q]. Quod tamen in-
telligendum in ijs, quæ à libera partium uo-
luntate pendent, Secus in ijs, quæ ex disposi
tione legis. Vnde iudex etiam incontinenti
emendare definitiuæ sententię errorem non
potest[r]: Euolat enim, ut inquit ille, emissum
semel irreuocabile uerbum[s]. Nam nec pro-
ductio instrumen-
torum incontinen
ti post sententiam
quicquam adiuua-
ret, ut Baldus cen-
suit[t]. quod & gene
raliter dicẽdum in
actibus, in quibus
momenta rerũ per
penduntur[u]: scru-
pulosius enĩ in ijs
agitur: quod suprà declaraui[x].
c ¶ Inesse creduntur.) Id est, perinde est,
† ac si uno contextu facta essent, & in ipso cõ- 41
tractu continerentur: in cõtractibus quidem
bonæ fidei uerè ac propriè[y]: in contractu ue
ro stricti iuris (quo de nos hîc loquimur) so-
lùm quadam ex interpretatione. Non enim
potest unicus cõtractus uideri, † cùm tot sint 42
stipulationes, quot res[z]: nec tamen necessa-
rio sequitur, quod Doctores existimarũt, ut
pactum, quod contractui insit, idcirco actio-
nem pariat. Falsum hoc est: Nam & pacta,
quæ postea facta detrahunt aliquid, emptio-
ni insunt[a], & tamen actioni non sufficiunt.
Vnde & in textu nostro inest quidem pactũ,
hoc est, continetur cõtractu, sed tamen actio
nem nullam parit: licet actoris intentionem
ipso iure limitet, ut suprà declaraui. Et ratio
est, quia inest ex parte rei. Si uerò lex diceret
quòd ex parte actoris inesset, tunc etiam de
actione intelligeret[b]. Sed quis huius rei effe-
ctus est, cùm pactum ex parte rei contractui
inest: Et distinguẽdi uidentur tres casus. Pri-
mus est, † cùm pactum dilationem eius, quod 43
ex præcedenti stipulatione debetur, respicit:
& tunc cùm de effectu obligationis differen
do agatur, si incontinenti adiectum sit, ipso
iure reformat: ut in casu legis nostræ[c]. Aliàs
si ex interuallo adiectum esset, soli exceptio-
ni proficeret. In hoc enim respõso, prima sti-
pulatio duo continebat[d]: alterũ substantiam
debiti respiciens, nempe quindecim reddi: al
terum, tempus quo reddi deberent: subsecu-
tum est pactum, quo dies ipsa immutata fuit.
Vnde quod ad eam diem attinet, ipso iure re-
formata est stipulatio. Secundus est casus,
cùm stipulatio substantiam respicit, pactum
incontinenti adiectum de eadem loquitur,
Et Bart. Deciusq; censuerunt, hoc casu ipso
iure non reformari stipulationem, hoc exem
plo: Stipulatus sum à te centũ purè mihi dan-
da: deinde cõuenit, ut sub cõditione debeas:
crediderunt illi, tali pacto sola exceptione ti-
bi consuli; † quod falsum est, ut Paulus Cast. 44
& Picus rectè docent[e]. Nec ab hac sententia
Baldus discrepat[f]: quod & Accursius uide-
tur sensisse[g]: reformatur enim prior stipula-
tio, seu à pacto, quatenus illi obstat, extingui
tur.

a Arg. l. cum de indebito. de probat.
b l. j. C. de usur. ubi Bart.
c c. in præsentia. de probat.
d l. sciendum. §. dictũ. de ædil. edict.
e d. l. eos.
f l. si p mutua. C. eod.
g Moder. hic, et l. j. §. j. de uer. oblig.
h l. uj. C. de ædi. actio.
i l. in bonæ fidei. C. de pact.
k Arg. l. cum antiquitas. C. de testa.
l Feli. c. pastoralis. col. antepe nult. de rescri.
m Bald. l. peremptorias. ad fi. C. senten. resc.
n Gl. l. si quis libertatẽ. de pe- tit. hered.
o l. hæres palàm. in fin. de testa.
p l. patris & filij. de uulg.
q Gl. l. Pompon. §. rati. de procur.

r Bar. l. iudex posttea. de re iudi.
s 41. dist. c. fin.
t Bal. l. cum dilectus. v. col. de fid. instr.
u l. Thais. §. intra. de fideicõ. libert.
x l. si tibi pecuniam. ĩ. eod.
y d. l. iurisgent. §. quinimò.
z l. scire. de uer. oblig.
a d. l. pacta. de contrah. emp.
b d. §. quinimò.
c Bart. hic in penul. oppos.
d l. Celsus. §. j. de arbit.
e Arg. l. j. uers. sed cùm adjicitur. de uer. obli. l. sed Celsus. in fin. de contrahen. empt.
f Bal. quæst. 2.
g gl. uerb. manerus. & uerb. ipso iure. in fin.

tur. Secus, si ex interuallo adiectũ esset[a], tũc
sola exceptione iuxta naturam pactorum ti-
bi prodesset[b]. Eadem ergo est hoc in casu ra-
tio, quæ & in superiore. Tertius est casus,
45 †cùm stipulatio substantiam respicit, pactum
de dilatione solius
petitionis loquit:
46 & tunc, quia† peti-
tio ad obligationẽ
nihil infert[c], pactũ
ipso iure nõ operatur, sed solius exceptionis
effectu. Qua ratione in prædicta specie uer-
bis aliter conceptis, si decem mihi dari purè
stipulatus sim, deinde incontinenti pactum
non petendi ad certum tempus uel sub certa
conditione fecerim, non tolletur ipso iure sti
pulatio: quia uerba pacti nõ ad substantiam
obligationis, sed ad petitionem referuntur.
Vnde petitionem solam, non autem obliga-
tionis uim differre uoluisse partes uidentur:
quod idem Castrensis cẽsuit. Eademq; dicen
da sunt, cùm pactum usq; ad certam diem ob
ligationẽ inducit, ut post eam diem debitor
47 sit liberatus[d]. Quũ enim† tempus non sit mo
dus tollendæ obligationis[e], nihil refert quòd
incontinenti actum sit, ut eam obligationem
lapsus diei extinguat; non enim potest id fie-
ri, sed sola exceptio datur. Idemq; eadem ra-
tione dicendum, quum pactum eius, quod
purè debetur, sub conditione resolutionem
inducit. Quamuis enim incõtinenti interue-
nerit, quia in contractibus pura promissio in
terim durat[f], cõditio illa resolutiua ipso iu-
re operari nõ potest[g]. Non enim conditio ex
tinguit obligationem, sicut nec tempus[h]: me
rito igitur sola exceptione debitori hoc casu
succurretur, ut Accursius censuit[i]: quem &
Bartolus sequitur. Nec uerum est, alibi cum
contraria sensisse[k]: quod Iason credidit.
48 † Hoc igitur tertio casu quamuis pactum in-
continenti celebratum sit, non tamen ipso iu
re aut nouat, aut reformat stipulationẽ. Sed
49 †quid si actor ex stipulatu agat, & reus ex pa-
cto nõ excipiat, an iudex nullam pacti ratio-
nem habebit? Et casibus, quibus suprà dixi,
pactum ipso iure operari, non erit necessaria
alia exceptio[l]: quia quatenus in pacto refor-
matum est, caret actione actor[m]. In casibus
uerò, quibus conclusi sola exceptione pactũ
proficere: distinguemus, ut si incõtinenti fa-
ctum sit, procedat iudicium[n]: sed condemna
tio non fiat, nisi ut sua die soluat. Et ratio est,
quia solius dilationis respectu interpositum
50 est pactum, † cui dilationi nõ potest pars non
excipiendo uideri renunciasse, cùm sciret ex
eodem instrumẽto, quo de stipulatione pro-
baretur, etiam dilationẽ reddi iudici, eo post
litem cõtestatã producto, manifestam[o]. Aut
ex interuallo factum est, & debet reus exci-
pere[p]: aliàs sibi præiudicaret, in præsentiaq;
exigi posset: quoniam nõ excipiendo, uide-
retur ei dilatoriæ exceptioni renunciasse[q].
Quod tamen intelligendum, quando specia
51 liter contra eum ante diem actum est, † Quòd

a l. cũ in plures. §. lege dicta. in fin. loca.
b d. l. pacta conuenta.
c Bart. l. cũ lex. de fideiuss.
d l. eum qui ita. §. q ita. de uer. oblig.
e l. obligationũ ferè. §. placet. de act. & obli.
f Gloss. l. ij. de in diem adiect.
g d. l. obligationum ferè. §. cõditio.
h l. nemo potest. de leg. j.
i Gl. uerb. tractum. in prin.
k Bart. l. quibus diebus. §. ij. de cond. & dem.
l Bar. d. §. q ita.
m Gloss. l. ubi pactũ. C. de trãsactio.
n arg. l. in diem. de cond. inde.
o c. ex insinuatione. de app.
p l. si quidem. C. de except.
q l. Pomponius. §. rati. de procur. §. temporales. Instit. de except.

inde esse[a], ac si per sin
gulos menses certã
pecuniã stipulatus,
quò tardius soluta

si actione uniuersali, id est, petitione hæredi-
tatis conuentus fuerit, quia in ea tempus sen
tentiæ attendimus, nihil imputatur reo, qui
ante contestationẽ non exceperit: quum ue-
risimiliter dubitare potuerit, an pendente li-
te dies ueniret, &
ideo exceptioni re-
nũciasse uideri nõ
potest: quod & Pi-
cus & Decius hic
docuerunt[r].
a ¶Perinde esse.) Sicut ergo ex prima sti
pulatione post proximas Calendas debe-
bantur usuræ, ita mutato Calendarum die, in
aliud tempus incipient deberi[s]. Hincq; adno
tant Doctores, † prorogationem temporis, 52
cum suis qualitatibus factam censeri[t]. Quod
procedit etiam, si ea prorogatio ex interual-
lo facta esset[u], ut quia in legis nostræ casu pa-
ctum ex interuallo interpositum proponere
tur, adhuc usuræ secundum qualitatẽ secun-
dæ stipulationis ob trecentorum sortem de-
berentur: quod aduersus Castrensem Ale-
xander hic rectè censuit[x]. Rursus procedit e-
tiam respectu personæ accessoriæ, puta fide-
iussoris: unde † prorogata die soluendi in fa- 53
uorem debitoris, non censebitur fideiussor
liberatus, sed solùm interim in moram non
incidet[y]. Quod intelligendum, † nisi quum 54
fideiussor usque ad ad certum tempus solùm
promisit. Cùm enim tale tempus finiẽdę ob-
ligationi adijciatur, non potest in fideiusso-
ris præiudicium, citra eius consensum proro
gari[z]: quod communiter receptum est. Item
intelligendum, nisi prorogatio facta sit, ani-
mo principalem obligationẽ nouandi[a]. † Ho 55
die tamen nec ipso iure, nec ope exceptionis
fit nouatio, nisi ita actũ fuisse expressim con-
stet[b]: quod & receptius est[c]. Rursus quoq;
procedit, † etiã in iurisiurandi religione. Vn- 56
de si debitori meo qui iurauerit se proximis
Calendis soluturum, tempus solutionis pro-
rogauero, in ea prorogatione iuramentum
repetitum censebitur[d], ut Baldus censuit[e]:
Nõ enim uerisimile est, uoluisse me iuramen
tum ipsum ei remittere[f], nec uerba hoc in-
ferunt. Vnde & ipse debitor dilationem ac-
ceptando, sub pristina qualitate acceptasse
uidetur. Quòd si in prorogatione etiam pœ-
næ censentur repetitæ[g], cur non idem & in
iuramento dicemus? quam sententiam & Ia-
son hîc sequitur, & ego probo, cùm scilicet
lapsus diei absque prorogatione reum non
liberet, sed arctius liget. Vnde prorogatio
hoc casu solam dilationẽ inducit, quæ quali-
tas substantiam non innouat: firma enim om
nino remanet obligatio[h]. Secus si substantia
ipsa ex prorogatione mutaretur[i], ut quia de
alia re ageretur[k]: uel dies ipsa substantiæ pars
esset, ut quia eius lapsus aliàs liberaret reum:
ueluti † in compromisso, quod lapso tempo- 57
re prorsus euanescit[l]: & ab ipsa instantia ui-
talem, ut ita loquar, spiritum sumit[m], unde &
dicta fatalia[n].

r l. qđ si in diẽ. ubi gl. & Bar. de pet. hæred.
s §. uers. sed cum fortis.
t l. legẽ. ubi Bal. C. locat. l. Labeo. ij. §. j. de arbitris.
u Gl. l. Aemilius. uerb. restitui. de minor. Bar. l. j. §. & post operis. de no. oper. nunc.
x arg. gl. l. nõ solum. ij. in prin. uer. aduersus. de lib. leg.
y gl. l. si cũ Hermes. C. loca.
z d. l. Labeo. in fi. Litẽ quæritur. §. qui impleto. loca l. si unus. §. j. de pactis.
a l. solutum. in pri. de pig. actio. l. ubicunque. de fideius.
b l. fin. C. de nouat.
c Alex. l. qui usumfructũ. de uerb. oblig.
d l. cum stip. sim mihi à Proculo. de uerb. ob.
e Bal. c. uenerabilem. col. 6. de elect. Feli. c. j. col. 5. de iureiuran.
f l. fin. qui & à quibus. c. ij. de spons. & d. c. j
g d. l. cum stipulatus.
h Gl. & Bart. l. fi. C. de uend. reb. ciui. lib. 11
i Gl. fi. c. hi qui. de preb. in 6.
k c. pen. de iureiur. Deci. c. de causis. col. 4. de offic. deleg.
l Arg. d. l. Labeo. & d. §. q completo.
m Bal. cõs. 436. in 1.
n l. ij. C. de tempor. appell.

a ¶Finito primo mense.) Quòd hîc dicitur, finito mense usuras currere, intelligitur usque ad uigintiquinq; dies: ut tum demum his lapsis, trecentorum usurae, iuxta secundae stipulationis calculū debeantur: quod omnes tradiderunt[a]. Nec ea res ullā probabilē dubitationē habet; licet Purpurat. statim lapso quolibet mense deberi crediderit: qd falsum est. Lex em̄ currere inquit, nō autē protinus deberi. 58 †Aliud autē cursus est, aliud meta. Post primū igitur mensem, curret ratione trecentorū: post secūdum, ratiōe sexcentorū; post tertiū, ratione nongentorū: & sic subinde semper adaugebitur[b]. Et sicut eadem dilatio respectu pluriū articulorū quādoque currit, ita eidē dies ad usurā subinde auctarū pensionum proficient. Sanè adnotant & hinc Doct. 59 †quoties actū est, ut solutiones diuersa die praestentur, non nisi cuiuslibet in termini fine praestandas esse[c]: uidetur enim dies fauore debitoris apponi, ne antè cogi possit[d].

a gl. in uerb. tractatū, in prin.
b l. generaliter. § pen. C. de reb. cred. Felin. c. licet causam. col. 2. de pba.
c l. qui hoc anno. ubi Dd. de uerb. oblig. l. j. C. quan. dies legat.
d §. omnis. Insti. de uerb. oblig.

60 b ¶Ad exceptionē.) †Fuit huius sententiae & Guido Suzarius, tribus rationibus aduersus Iureconsultum nostrum disputare ausus. Nec enim, inquit ille, stipulatio usurarū debet à pacto reformari, cùm stipulatio ipsa de usuris loquatur, pactum uerò de sorte, & 61 sic de re diuersa. Respondeo ego, †pactum, quod de sorte loquitur, ad usuras quoq; pertinere, tanq̄ appendices, ut suprà docui. Subijcit: Pactum super usuris expressim conuentum stipulationis cohaerentia nō munitur: ergo nec istud muniri debet[e]. Respondeo, de uestimentis pactorū hîc non agitur, sed simpliciter ex eo limitari primae stipulationis diem dicitur: in cuius consequentiam & secunda usurarum reformatur. Suzarius ergo de pacto ex parte actoris loquitur: nostra quaestio in eo procedit, q̄d ex parte rei inest. Pergit idem, pactum nudum inutile, debileq; esse: & ideo stipulationes praecedentes nō posse ab eo reformari[f]. 62 Sed haec friuola sunt. †Pactum enim istud inutile non est: imò primae stipulationi, quae de sorte loquitur, inest, eamq; moderatur & regit: & id quidem ipso iure, cùm incōtinenti factū sit, ut s declaraui.

e l. quamuis. C. de usuris.
f arg. l. placuit. de usur.

esset, usuras adiecisset. Igitur finito primo mense[a], primae pensionis usuras currere, & similiter post secūdum & tertium tractum usuras non solutae pensionis crescere: nec antè sortis nō solutae usuras peti posse, quàm ipsa sors peti potuerat. Pactum autē quod subiectum esset, quidam dicebant ad sortis solutionem tantū pertinere: non etiam ad usurarū, quę priore parte simpliciter in stipulationē uenissent: pactumq; id tantum ad exceptionē[b] prodesse: & ideo nō soluta pecunia statutis pēsionibus ex die stipulationis usuras deberi, atque si id nominatim expressum esset. Sed cùm sortis petitio dilata sit, consequens est, ut etiam usurae ex eo tempore, quo moram fecit, accedant. Et si, ut illi putabāt, ad exceptionem tantùm prodesset pactum (quāuis sententia diuersa[c] obtinuerit) tamen obligatio usurarum ipso iure non cōmitteretur. Non enim in mora est is, à quo pecunia propter exceptionē peti nō potest. ¶Sed si quantitatem[d], quę medio tempore colligitur, stipulemur, cū

c ¶Sententia diuersa.) Nempe ut ipso iure limitetur per pactum petitio, etiam absque ulla exceptionis obiectione, quod suprà declaraui. Nec enim ad rem hîc facit ea quaestio, An tale pactum cohaerētia stipulationis uestiatur. In qua recepta est sententia, 63 †pacta incontinenti adiecta, cōtractu stipulationis uestiri: adeò ut non solū ex stipulatu, sed etiā praescriptis uerbis agi possit. Sed hanc opinionē ego aliàs ostendi, longè & latè à uero abesse: solumq; id iuris bonae fidei contractibus tributū esse, ut sola actio contractus ex pacto detur[g]. 64 †Fortius censuit Iason, & quidam alij: Si stipulationi certae rei adijciatur pactū incertae, adhuc certi cōdictionem informari, ut ad incerta cōpetat[h]. Bar. uerò, & plerique alij, actionem non informari: 65 †quia impossibile sit, ut certi condictio ad incerta competat[i]: sed contractum ipsum. Et ideo quatenus in eo res certa deducitur, certi condictione: quatenus incerta, ex stipulatu agi[k]. Quae sententia propter aequitatem in foro obseruanda esset, nulla tamen lege probari potest. Et ideo interim dum ea lex inueniatur, disputauerim, nec actionem, nec contractum stricti iuris informationē ullam recipere, ut actio ex pacto detur. Sed haec alibi[l]: ad materiam enim legis nostrae nihil faciunt: sicut nec illae Iasonianae difficultates, quas & Deci. diffusius attingit.

g l. in bonae fidei. C. de pact.
h ar. l. fundi partem. de cōtra. em. l. tenetur. §. j. de act. em.
i l. certi. ī. eod.
k l. si quis certū. ī. eod.
l l. petens. d. l. in bonae fidei.

d ¶Sed si quantitatem.) Refertur hîc casus, quò defendi eorum, qui Paulo aduersabantur, sententia posset: 66 †nempe cùm constaret, usuras nō ex mora promissas esse, sed ex stipulatione: ut si numerata pecunia simpliciter stipulatum hoc modo esset: Si mihi post annum quindecim sestertia non reddideris, promittis poenae nomine denarios D X L V I I. Tunc enim non ex mora, sed ex stipulatione deberentur: & ideo pactum subsequens, quod ad eam usuram attinet, nihil mutaret: ualetq; huiusmodi stipulatio, ut hîc dicitur[m], dum tamen legitimum usurarum modum non excedat[n]: 67 †fietq; semper interpretatio etiam aduersus uim uerborum, ne semisses usurae eius summae debeantur, cuius quincunces iam persolutae sint. Quoniā aliàs seque-

m l. huiusmodi. ij. de uer. obli.
n l. cū quidā. in prin. de usur.

ſequeretur, ex eius penſionis defectu, unde ſtipulatio committitur, legitimum modum excedi[a], ſi ab ipſa origine repeteretur illa uncia, quam in pœnam ſolui actum eſt. Et ita ego interpretor, licet alij aliter[b]. 68 † Plurimum ergo refert, quomodo uſuræ debeantur. Quandoque enim ſimpliciter ex mora debentur, q̃d in contractibus bonæ fidei regulare eſt[c]. Quandoq; ex ſtipulatu, moraq; ſimul debentur, ut in ſtricti iuris iudicijs[d]. Quandoque ex ſola ſtipulatione, ſeu ex eius conditionis euentu, de qua hoc in ultimo caſu agit Iureconſultus, ubi q̃d de uſuris dicit, exemplo fructuum induci arbitratur. Et hæc quidem hactenus commentabatur Alciatus.

conditio extiterit: ſicut eſt in fructibus. Idem & in uſuris poteſt exprimi, ut ad diem non ſoluta pecunia, quod competit uſurarum nomine, præſtetur ex die interpoſitæ ſtipulationis.

a l.eos. §. cæteros. C. de uſur.
b Cy. & Bal. d. l. cum quidã. Alex. d. l. huiuſmodi.
c l. mora. §. in bonæ fidei. de uſur.
d d. l. quamuis. C. de uſur.

1 Iulij Africani nouem Quæſtionum libri.
2 Lex eſt Africani, ergo difficilis.
3 Diuiſio huius legis.
4 Serui quidam olim nominibus faciendis, uſuriſq; exigendis præponebantur.
5 Calendaria quid, & centeſimæ uſuræ.
6 An hæc lex hodie in Chriſtiano locum habeat, qui ſeruum gentilem habet.
7 Vſurarius quamuis manifeſtus iure ciuili teſtamenti factionem habet.
8 Quod & in mercatoribus obtinet, merces ſuas carius uendentibus, quia pecunia præſens non exhibeatur.
9 Hoc limitatur tribus caſibus.
10 Olim non potuit adiri hæreditas ante aperturam uel recitationem teſtamenti.
11 In quibus hæredibus id non procedebat. & num. 12
13 Pecuniæ defuncti in textu per metonymiam exponuntur.
14 Quod mihi debitum eſt, meum dicitur.
15 Veteres Iureconſulti à prætoribus adibantur, ut reſponderent quid iuris ſtatuendum eſſet.
16 Fiduciarius conſultor ſuper omnibus, quæ uel proceſſum uel acceſſoria cauſæ concernunt, nedum ſuper principali definitione tenetur reſpõdere, alioqui ſportulæ ei nõ ſunt dandæ.
17 Niſi iudex conſilium acceptarit, & ſecundum illum iudicarit.
18 Omiſſio acceſſoriorum principalem ſententiam non uitiat.
19 Sicut ſententia ſuper aliquo capitulo ferri poteſt ſeparatim, ita & conſilium reddi. & quando id non procedat, ibid.
20 Si Stichus ſciebat mortuum dominum, an adhuc in caſu legis noſtræ liberatio inducatur.
21 Ignorantia mortis domini facit, ut debitores ſoluẽtes liberẽtur, licet id non ſufficiat, ut ſeruus pecunias alienare poſſit.
22 Quare diuerſum ius in inſtitore proditum ſit. & num. 24. 25
23 Bartoli ſolutio in hoc improbata.
26 Quare fam. erciſ. actio in caſu legis noſtræ nõ detur cohæredib.
27 Excepti aliquot caſus, in quibus fam. erciſ. actio competit.
28 An huic actioni locus ſit in his, quæ poſt mortem teſtatoris quæſita ſunt. & num. 29
30 Qua ratione in caſu l. noſtræ negociorũ geſt. actio concedatur.
31 Et mandati actionem hoc caſu dari, Alex putat.
32 Alex. ſententia reprobatur ab Alciato.
33 Mandati actio tunc ſolùm competit, cùm libero homini mandatum eſt iniunctum.
34 Communis ſententia, quòd actio negociorum geſtorum in l. noſtra non ſit ſubſidiaria, reprobatur. & num. 35. 36
37 Quòd dicitur, quod defuncti nomine geſtum eſt, ratum ab hæredibus haberi poſſe, ut neg. geſt. agatur, tribus caſibus non procedit.
38 Stichus cùm ſe dominum neſciret, tamen credendo pecuniã nomine domini, pro ea parte dominiũ transfert, pro qua eſt hæres. Et reſponſum regulis aduerſantibus.
39 Argumentũ à mandato particulari ad generale, an & quando procedat.
40 Vt dominiũ in alium per procuratorem transferatur, debet domini ſentẽtia eo tempore ſubeſſe, quo transfertur: unde ſi nõ ſubſit, dominiũ nõ tranſit.
41 Vendens ex mãdato domini fundum, ſi anteq̃ traderet, à domino admonitus ſit, ne id faceret, & nihilominus is tradat, dominium non transfertur.
42 Mandatum pecuniæ credendæ, mandantis morte finitur: idemq; in cæteris mandatis regulare eſt.
43 Illationes aliquot ad hanc theſin. & num. 44
45 Quibus caſibus prædicta regula non procedat.
46 Cum quis pecuniam mutuauit, mandauitq; ut debitor eam Titio donationis cauſa redderet, ſi neſciens debitor mortuum creditorem, Titio reddiderit, liberabitur.
47 Si pecuniam non ſimpliciter ſub ſigillo, ſed numerata procuratori tradita ſit, in eum uidetur translatũ dominiũ, ſecundum Bart. Quod tempera ut num. 48.
49 Cùm id mandatur, quod neceſſariò dominus facere debuit, mandatum morte non reuocatur.
50 Si amico uenditor fundi mãdauerit, ut eius uacuã poſſeſſionem emptori tradat, quamuis eo mortuo, non finitur mandatum.
51 Mandatum iuriſdictionis morte finitur.
52 Idem in mandato à tutore facto. Idem in eo quod procuratori ad litigandum eſt factum.
53 Mandatum facti executiuum, ex præcedentis contractus neceſſitate iniunctum, morte non reuocatur.
54 Alciati ſententia ad l. fundi. de acquir. poſſ.
55 Is cui res uendita eſt, ſi abſq; uoluntate uenditoris poſſeſſionem accipiat, prædo eſt, ſecus ſi abſq; uitio accipiat.
56 Si negociorum geſtor ipſius uenditoris rem tradidit emptori, an cenſeatur ille abſq; uitio habere.
57 Vnde uoluntas domini tradere uolentis arguatur.
58 Voluntas ex patientia ſatis colligitur, quod ad uitij excuſationem pertinet.
59 Facilius poſſeſſio, quàm dominium transferri poteſt.
60 Cùm in hac lege mutuum non teneat, qualiter cohæredibus prouidebitur. & num. 62
61 Bartoli ſententia taxata, quòd hic mutuum per cõſumptionem reconcilietur.
63 Condictionẽ ſine cauſa cohæredibus dari, Alciatus putat.
64 Stipulatio in mortui perſonam collata, eſt nulla.
Ibi. Eius quod non eſt, nullæ ſunt qualitates.
65 Accidentia abſq; ſubiecto eſſe non poſſunt.
66 Actus concepti in mortuum, iure nulli ſunt.
67 Nihil refert, an ſeruus nominatim domino, uel ſibi, an impersonaliter ſtipuletur.
68 In textu legis noſtræ quomodo iacuerit hæreditas.
69 Quomodo ſeruus hic hæreditati iacenti acquirat.
70 Si Stichus mutuauerit pecuniam, ſtipuleturq; eam ſibi dari, quo remedio conſulatur hæredibus poſt mortem domini. & num. 72. 73
71 Ignoranti ex re ſua directò quæri poteſt.
73 Bar. ſententia hac in quæſtione improbabilis. & num. 74
76 Neceſſarij, item & ſui hæredes præſumuntur ignorare ea, quæ teſtamento continentur.
77 Quando hæc concluſio non habeat locum. & num. 78. 79. & 80.
81 Hanc materiam omnem ex coniecturis pendẽre, itaq; contraria quandoque ratione à fallentijs recedendum.
82 Si plures ſocij negocientur in diuerſis locis, ad communem utilitatem præpoſiti inuicem uidentur.

83 *Idem si in eodem loco, sed diuerso genere negocij, uel eodem negocio, sed alternis uicibus.*

1 EIVS QVI.) †Scripsit Iulius Africanus nouem Quæstionum libros, quibus difficilimos quosque iuris nostri locos explicauit. Vnde pleraque in libros Digestorum à Iustiniano translata fuerunt: ut prouerbialiter diceret, 2 †Lex est Africani, ergo difficilis[a]. Ex eius libro VII. hæc 3 quæstio accepta, †in principio thema habet, deinde tres principales soluit dubitationes.

a Bar. l. cum quis. de solut.

AFRICANVS LIB. VII. Quæstionum.

LEX XLI.

EIus, qui in prouincia Stichum seruum Calendario præposuerat[a], Romæ testamentum[b] recitatum[c] est: qui idem Stichus liber, & ex parte hæres erat scriptus: qui status sui ignarus, pecunias defuncti[d] aut exegit, aut credidit, ut interdum & stipularetur, & pignora acciperet. Consulebatur quid de his iuris esset[e].

4 a ¶Calendario præposuerat.) †Habebant ueteres seruos, quos nominibus faciendis, 5 usurisque exigendis præponebant: †quorum rationes Calendaria uocabantur[b], quia in singulas Calendas ponebantur pecuniæ. Vnde centesimæ usuræ dictæ, quòd centum Calendis æquarent sortem[c]. Hinc & ille stipulandi modus, Centesimis Calendis dare spondes[d]? Sed cùm hodie usuræ Christianis prohibitæ 6 sint, †an ista lex locum habebit in Christiano, qui seruum Gentilem, uel Sarracenum habeat[e]? quique non ex mandato domini fœneret? Et uideretur locum legi esse: non enim ius ciuile aduersatur, dummodo intra legitimas usuras fœneret[f]. Rursus nec ius Canonicum aduersatur, quod usuras inter Paganos & Christicolas non prohibet[g]. Nec in hac materia peccati multum moueremur, quòd dominus ipse usurarum incapax sit[h]: dominus enim ipse in peccatum non incidit, cùm eius mandato non sit fœneratum: meritò tali in foro ad ius potestatis non attenditur[i]. Cùm ergo licitè eas Paganus perceperit, uidetur à domino repeti non posse. Vnde stante consuetudine, ut Iudæi Christianis fœnerare possint[k]: si Christianus à Iudæo hæres institutus sit, censuit hîc Picus[l], ad restituendum usuras nullo iure cogi posse[m]. Verùm non sat scio, an Christiana simplicitas hasce subtilitates admitteret[n]: facilimè enim legi fraus fieret.

b l. qui filium. de leg. iij. l. fin. §. pen. de doli except.
c Soci. l. iij. §. fi. ad l. falcid.
d l. centesimis. de uerb. oblig.
e l. j. C. ne Christia. mancip.
f l. improbum. C. ex quib. caus. infa. l. eos. C. de usuris.
g 14. q. 4. c. fi.
h Arg. l. Labeo. in fi. de usuca.
i c. fi. in fi. de iud. in 6.
k c. post miserabilem. de usur.
l Arg. gl. c. cùm uenerabilis. de consu.
m Arg. not. per Bald. l. j. C. de cond. ob turp. caus.

7 b ¶Testamentum.) †Iure nostro dubium non est, usurarium quamuis manifestum, testamenti factionem liberam habere. At iure Pontificum aliud est, nisi caueat de usuris restituendis[o]. 8 †Quod extendit hîc Iason in mercatoribus qui merces suas carius uendunt, quia pecunia præsens non exhibeatur[p]. Qui enim hoc faciunt, in usurariæ notæ crimen incidunt[q]. 9 †Quod intelligendum, saluis tribus casibus. Primus, cùm quamuis collata in diem solutione, non tamen ultra iustum rei precium recipiunt[r]: nihil enim refert, quòd propter habendæ præsentis pecuniæ desiderium minori precio uendituri fuissent. Secundus suprascripto proximus, cùm solùm tanti carius in diem uenditur, quanti interest mercatoris: quoniam lucrum, quod aliàs certissimè facturus ex præsenti pecunia fuerat, cesset[s]. Tertius, quoties uerisimiliter contingere potuit, ut die adueniente res uendita pluris ualere[t]. Addit Salicetus alios quoque, quos quia dubij sunt, omitto[u].

n arg. d. c. post miserabilem.
o c. quanquàm. de usur. in 6.
p Arg. c. ad nostram. de emp. & uend.
q c. in ciuitate. de usur. Abb. consil. 22. in 1.
r Arg. c. fi. uers. amplius. de usur.
s Dd. c. conquestus. de usur.
t d. c. in ciuitate. d. c. fin. l. oleo. C. de usur.

10 c ¶Recitatum.) †Lex Papia uicesimæ uectigal, quædamque onera indixerat in testamentis[x]: cui legi ne fraus fieri posset, ante apertas coram iudice tabulas nulla hæreditas adiri poterat[y]: unde necessaria fuit apertura, seu recitatio. 11 †Excepti tamen hac lege sunt filij[z]. Serui quoque, quia necessarij hæredes sunt, licet prius immisceri, bonaque, tanquam hæredes, contrectare non possent[a], tamen etiam ante tabulas apertas ipso iure hæredes erant, nec ideo necessitas ipsa immutabatur[b]. 12 †Sanè si quis bonorum possessionem secundum tabulas petebat, quia coram prætore id necessariò agebatur, qui fraudem legi fieri non permisisset, haudquaque necessaria erat tabularum resignatio[c]: dum tamen is qui petebat, ex asse peteret. Nam si pro parte peteret, propter ambiguitatem, quæ fortè contingere in rata parte uectigalis persoluendi potuisset, omnino aperiendum erat testamentum[d].

u Salic. auth. ad hæc. q. 8. & q. 11. C. de usur. Deci. cons. 111
x l. fi. C. de edic. diui Adri. toll.
y l. j. §. cum igitur. §. in nouissimo. C. de cadu. toll.
z l. iij. C. de iure delib.
a l. iij. in fin. de hæred. instit.
b §. j. Insti. de hæred. qualit. l. si post mortem. de leg. j.
c l. j. §. sufficit. de bon. poss. secund. tab.
d l. j. in fi. de iur. & fact. ignor.

13 d ¶Defuncti.) †*Μετωνυμικῶς*, cùm id quod fieri debuit, facti appellatione describimus[e]. Solui enim hæc pecunia testatori debuit: unde hîc pecunia defuncti figuratè dicitur. 14 †qua ratione & quod mihi debitum est, meum appellatur[f]: aiuntque defendi instrumentum, quo dicatur Titius filius Sempronij, & subaudiatur, olim[g]. Cùm enim persona certo nomine designata sit, facilè hæc sumitur interpretatio. Alioquin si lex iuberet, ut perduellionum filij, uel uxores urbe exigerentur: generali hac enunciatione fieret mitior interpretatio[h], & de ijs tantùm intelligeretur, qui uiuentium filij, uel uxores essent[i]: quod Baldus, Iason, Decius censuerunt.

e Gl. l. j. §. si ipsum. quando appell. sit.
f l. si me & Titium. l. si tibi pecuniam. ꝰ. eo.
g l. si insulam. in fi. de acq. rerum dom.
h Bar. l. Titia. §. usuras. de leg. ij. Bald. l. cum acutissimi. col. ij. C. de fideiussorib.

15 e ¶Iuris esset.) †Solebant ueteres Iureconsulti, quibus publicè ius respondendi erat, à prætoribus adiri, ut quid iuris statuendum esset, consulerent[k]: quam rem suprà explicaui[l]. 16 †Igitur si fiduciarius consultor adsumptus fuerit, ut respondeat quid iuris in quæstione sit, hîc apparet super omnib. quæ uel processum, uel accessoria causæ respiciunt, nedum super principali desinitione respondere debere[m]: alioquin consilium nullius ualoris est: id est, nullæ ei sportulæ sunt dandæ, qui ex parte sua perfectè non adimpleuit[n]. 17 †Si tamen iudex consilium acceptauit, & secundum illud iudicauit, uel si ipse quod ita ex lege municipij sibi permitteretur, pronunciauit, quod actum est, secundum sententiarum

i l. fi. C. de inius.
k §. responsum. Instit. de iure nat. Bar. l. j. C. de relatio.
l l. j. uer. Celsus. ꝰ. eod.
m c. iij. de consue.
n Bal. c. j. de controuer. inuest. in feud.

rum naturam ualebit, ut hîc Decius rectè declarauit^a:
18 †nec enim omiſsio acceſſoriorum
19 principalē ſententiā uitiat^b. †Et ſententia poteſt ſuper aliquo capitulo ſeparatim ferri^c, meritò & cōſilium reddi: qua tamen in re ad ipſius cōmiſsionis formā reſpiciendū eſſet^d. Quid enim, ſi expreſsim illi mādatum eſt, ut ſuper omībus cōiunctim reſpōdeat^e? Quid è contrario, ſi præanguſtè ſit demandatum, ut ſuper tali articulo reſpondeat^f? Quid ſi dictum fuerit, ut conſulat quæ iudicis partes definiendo ſint? In primis enim mandati forma ſeruabitur: quod & Iaſon hic & Curtius etiam captioſo exemplo oſtendunt^g.

placebat, debitores quidem, qui ei ſoluiſſent, liberatos eſſe^a, ſi modò ipſi quoque dominum deceſsiſſe ignoraſſent^b. Earū autem ſummarū nomine, quę ad Strichū perueniſſent, familiæ erciſcundæ quidem actionem non competere^c cohære-

a ¶Liberatos eſſe.) Propter ignorantiam tam debitoris, quàm Snchi exigentis, nō eſt dubiū, ipſo iure liberationē induci^h. Sed dubiū
20 eſt, †quid ſi Stichus ſciebat mortuū dominū? Et idem uidet̄: quia lex noſtra nō diſtinguit, & quia reſpectu partis Stichi nulla eſt difficultas, cùm ea ſit uero creditori ſoluta. Reſpectu uerò partis cohæredū, ſi Stichus credens ſe ſeruū, habuerit animū interuertēdi, nihilo minus ipſo iure liberat̄ ſoluens, quia hæreditati iacenti acquiſiuit^i: quod Fulg. Alexanderq́ tradiderūt. Sicut enim ſeruus fugitiuus, qui mutuā pecuniā dedit, debitorē bona fide ſoluentem, quamuis ipſe malę fidei ſit, ipſo iure liberat, quia dño acquirit^k: ita & hoc caſu de eo dicendū, qui hæreditati acquirit; tametſi Decius leuiter diſſentiat. Quòd ſi Stichus ſciret ſe liberū, tūc quia hæreditati nō acquirit, nō niſi iure exceptionis ſoluentes liberaret^l.

21 b ¶Ignoraſſent.) †Ignorantia igitur mortis domini facit, ut debitores ſoluētes liberentur; licet id non ſufficiat, ut Stichus pecunias
22 alienare poſſit^m. †Sed his uidet̄ obſtare, quòd in inſtitore traditum eſt, etiam poſt mortem domini, qui pupillis hęredibus relictis deceſſit, durare eius mandatum, nō ſolùm ut debitores ei ſcienter ſoluentes liberentur, ſed ut contractus ab eo facti teneant^n. Reſpondet Bart. quem plerique probant, in lege noſtra reuocari mandatum non ſola morte, ſed mutatione ſtatus, quia Stichus liber eſſe iuſſus fuerat^o: aliter enim durior fieret hæredū, quàm principalis ipſius conditio. Nam ipſis hæredibus Strichus quęrere directas actiones non potuiſſet, quia per liberam perſonam^p, alteri nunquam quærimus: cùm ſi ſeruus remanſiſſet, ſecus eſſet^q: eis enim directas, ſicut & teſtato
23 ri ipſi acquiſiuiſſet^r. †Summa igitur ratione nititur hæc ſententia^s, ſed legi noſtræ nō conuenit: hîc enim apparet, de ſola reuocatione intelligi, quæ morte mandantis cōtingit, nō de ea, quæ ex ſtatus mutatione inducit̄: alioquin non tam oporteret debitores, qui ſoluerent, ignoraſſe, dominū deceſsiſſe, quod hîc dicitur, quàm libertatē Sticho relictā fuiſſe:

a arg. l. ſi fundū ſub cōditione. §. Stichum. de leg. j.
b Bar. l. terminato. C. de fruct. & lit. expen.
c l. etiam. §. ex cauſa. de min. ubi Bart.
d l. diligenter. mand.
e l. quid tamē. in prin. de arbit.
f Bart. l. prox. ſuprà.
g Curt. l. ij. §. quod obſeruari. C. de iura. cal. 6. breuiloquio.
h l. cum quis. §. j de ſolut.
i ut ī hac lege. uerſ. ſicut.
k l. fugitiuus. de ſolut.
l d. l. cum quis. §. j.
m ī ead. l. uerſ. quas uerò.
n l. ſi quis manci pijs. §. ſ. de inſtitor.
o l. diſpēſatorē. uerſ. cū uero. de ſol. l. ſi quis ſeruo. eod. tit.
p l. ſolutū. §. pe. de pig. act.
q d. l. ſi inſtitor. ī. eod.
r l. j. in fi. de inſtito.
s l. ſi is qui rem. §. Iulianus. de furtis.

ut meritò Fulg. tanquam diuinatoriam hanc ſolutionem aſpernetur. †Veteres, quorū ſen 24
tentiam Accurſ. refert, ibi ualere contractus, cum inſtitore crediderūt: quoniā ab hæredibus eius perſona tacitè approbata uidebatur^t: quod & Salicetus cenſuit, & nouiſsimè Decius: cū enim tutores permitterent eum negocium cōſuetum tractare, tacitè approbaſſe uidētur^u: alioquin à tutoribus remouendus fuit^x: qui cùm remotus nō fuerit, licitè potuit munus, cui prępoſitus fuerat, interim proſequi^y, & probabilis certè mihi uidet̄ hæc ſententia, ſi ſubſequenti iunga-
tur. †Alij ergo differentiam inter inſtitorem 25
& Calendarij præpoſitum conſtituūt: quòd inſtitor uniuerſitati alicuius negocij præfectus ſit^z: qui Calendarium curat, ſolùm mutuatitias uſuras exercet. Ille propter promiſcui uſus utilitatē, etiam poſt mortem durat^a, hîc non durat, ut Fulg. & Paul. Caſt. cenſuere. Adde, quòd hîc nihil imputari cohæredibus poteſt, qui cùm abſentes eſſent, non potuerūt impedire quò minus interim Strichus Calendarij curam exerceret^b. At cùm inſtitor in præſentia eſt, iuſta uidetur eius credulitas, qui cum eo cōtrahit, quem uidet palàm mercem exercere. Niſi enim confirmatus eſſet, uerisimile eſt, uel ipſos pupilli, cui delata ſit hæreditas, amicos aut neceſſarios impedituros fore, ne interim exerceret, ut ſalua eſſent eius quandocunque iura^c. Et hæc quidem ratio colore non caret: uerùm Iureconſultus promiſcui uſus fauorem perpendiſſe ſolùm uidetur, ut quia promiſcuè omnes cum iſtis inſtitoribus contrahebant, tanquam adhuc mandatum duraret. Vnde ſicut inſtitores proſequendo ſciente hærede, quæſtus promercalis exercitium hæredi acquirunt, ita uice mutua, hæres erga cōtrahentes obligari debuit; id enim promiſcuū quoque uſum reſpicit, ut ſicut tu mihi lucrū præſtas, ita ego tibi mutua uice obliger. Quæ ratio in exercente fœnebrem pecuniā ceſſat. Nunquam enim dominus ipſe obligatur, ſed eum qui accipit, ſibi ad reſtituendum obligat. Adde quòd & fœnebris pecunia in quæſtu nō eſt^d: unde nec eam exercens propriè inſtitor eſt. Quod non ſolùm de eo intelligendū eſt, qui accipiendis pecunijs præpoſitus eſt (quod omnes fatentur^e) ſed & in eo, qui dandis præeſt^f. Quòd ſi accipiendis & dandis pecunijs præpoſitus ſit, aliud eſſet^g: tunc enim ſatis uideretur, ad ſolum quæſtum actum hunc pertinere^h.

c ¶Non competere.) †Cùm enim pro par 26
te ſua id negociū potuerit explicari^i, ipſeq́ in totum explicauerit, nec id hæreditario nomine fecerit, nō debet familiæ erciſcundæ iudicio harum ſummarum nomine conueniri^k. †Excipiuntur tamen tres caſus. Primus, cùm

t arg. d. l. ſi quis ſeruo. & l. quod ſeruus. de ſol.
u l. in eum. §. j. de inſtit.
x l. ſed & ſi pupillus. in prin. eod. tit.
y arg. l. j. §. magiſtrum. ij. de exercit. ij. ſolut.
z l. inſtitor. l. ſi cum uillico. de inſtit.
a Bar. l. ij. §. pen. de donat.
b l. planè. de excuſ. tut. c. fin. qui matri. ac cuſ.
c arg. l. hæc adit. §. j. quibus ex cauſ. in poſſ.
d §. cæterū. uer. at in tributoria. Inſt. quod cum eo.
e d. l. in eū. §. j.
f d. §. cæterum.
g l. 5. §. j. eo. tit.
h In nouella. de argen. cōtract. §. penul.
i l. heredes. §. ſi unus. fam. erc.
k l. & puto. §. ſed ſi dolo. l. q erat. in fi. fam. erciſc.

quia actus ultra cōtrahentiū intentionē ope-
rari nō debent[a]. At Stichus hîc nō rem suam
alienare, sed domini intēdebat. Secūda, quia
institor, qui nomine domini contraxit, pro-
prio nomine nō tenetur[b]. Tertia, quia procu
rator qui rem suā
tanquam dñi tradit, do
miniū nō trāsfert[c]:
& id, quoniā errās
in dñio, illud non
transfert[d]. Sed ta-
men hîc aliud re-
sponsum est[e]: procederēt enim suprascripta,
nisi seruus hic dñi hæres fuisset. Nam cū age
ret ut dominium, quod testatoris erat, trans-
ferret, illudq́ue idem dominiū in se esset, quia
hæres defuncti personam repræsentat, nō ui-
detur errasse, sed id quod intendebat adim-
pleuisse. Et ita omnes sentiunt, excepto ta-
men Decio, qui non sat firmis rationibus ab
alijs desciuit.

> & si tibi[a] in hoc de-
> derim numos, ut eos
> Sticho credas: dein-
> de mortuo me igno
> rans dederis, accipi-
> entis nō facies[b]. Ne-
> que enim sicut illud
> receptum est, ut de-

39 a ¶Nam & si tibi.) †Adnotant hîc pleriq;,
à mandato particulari ad generale argumen-
tari nos posse. Stichi etiim mandatum, ut Ca
lendario præesset, generale fuit: nec dubitan
dum est, quin tale argumentū, quod ad trans
lationē dominij pertineat, ualuerit: alioquin
nō paucæ sunt inter hosce procuratores dis-
ferentiæ: difficilius etiim ex multorū sentētia
censet generalis reuocatus. Vnde post mor-
tem adhuc durat[f], quod propter promiscuū
usum, qui in exercitio merciū interuenit, in-
ductum uidetur. Aliàs nec generalis quidem
post mortē durat[g]. Item generalis institorem
cōstituens, & se & dominū obligat: specialis
dominū tantùm[h]. Qua ratione sunt, qui pe-
cuniæ exactæ dominiū ipsi generali procura
tori quæri censeant[i]: cùm in speciali procura
tore sit cōtrà[k]: acquirit enim is confestim do-
mino: qua de re quid sentiam, alibi testatus
40 sum[l]. †Sanè hoc ex contextu apparet, ut do-
miniū in alium per procuratorē transferat,
domini uoluntatē eo tempore subesse debe-
re, quo transfertur[m]. Et ideo, si ea tūc nō sub-
sit, dominiū nō transit[n]. Nihil ergo prodest,
quòd procurator mortē domitui ignorauerit:
cùm enim morte cesset uoluntas[o], transfer-
ri domitiū nō potest[p]. Vnde & idem dicen-
dum, si expressim reuocatū esse mandatum
41 proponat. †Finge ergo: mādauit quis procu-
ratori, ut fundū uendat & tradat: uendidit il-
le, sed antequam traderet, à domino admonitus
est, ne id faceret: nihilominus procurator tra
didit, an translatū sit dominiū? Et constat nō
esse[q]. Quod de dominio uero intelligendum
est. Cùm enim reuocatio re nō integra facta
sit, tuebitur prætor emptorē in possessione: à
qua si ceciderit, etiam publicianam cōcedet[r]:
quę hoc casu etiam aduersus ipsum dominū,
contra regularem sui naturam competet[s], ut
crebrius receptum est[t].
42 b ¶Accipientis non facies.) †Mandatum
igitur pecuniæ credendæ, mandantis morte
finitur. Quod regulare quoq; in cæteris man

a l. nō omnis. ī.
b l. fin. de instit.
c l. si pcurator. ij. de acq. rer. dom.
d l. ij. §. subtilitas. de cond. ob caus.
e Arg. l. seruum Titij. mand.
f d. l. si quis mancipijs. §. j. de instit.
g l. dispensatorem. de sol. & hac l.
h l. cuiuscūq;. § fi. l. seq. de institto.
i l. si ego. de nego. gest. l. qui negocia. mād.
k l. qui mihi mādatū. de dona.
l l. singularia. ī. eod.
m l. ij. §. pen. de dona. gl. clem. j. uerb. teneat. de renunc.
n Arg. l. si ager. de rei uend.
o l. iiij. loca.
p Sali. l. mandatū. uers. secundo quæro. C. mand.
q d. l. ij. §. pen.
r l. si quis prohibuerit. de Publicia.
s Gl. §. aliæ. uer. dicit. in fin. Inst. de actio.
t Felin. c. ex parte decani. colu. 6. de rescript.

datis est[u], etiam si de iurisdictione delegata a-
gatur[w]. †Vnde receptū est, iudicis dati senten 43
tiam post delegantis mortem datam, ipso iu-
re nullam esse, si re integra ille defunctus sit:
quod suprà Accursius censuit. Idq́ue, ut pleriq;
censent, etiam si is
delegatus huiusce
mortis ignarus es-
set[y]. †Idem quoque 44
dicendū in eo, qui
delegatus, uel sub-
delegatus est[z]: fini-
tur enim eius mandatū substituentis morte[a],
dum tamē iure proprio is substituerit, ut quia
procurator dominus litis effectus sit[b], uel de
legatus quis principis sit[c]. Secus si substituat
quis ex facultate substituendi sibi à principa-
li cōcessa: tunc enim ad solā principis mortē
attenderemus[d]. Illud quoq; constat, nihil re-
ferre quòd id mandatū fauorabile respectu
personę sit, adhuc enim morte finitur: ut cùm
quis causa remunerationis mandat donari[e].
†Excipiunt tamen ab hac regula aliqui casus. 45
Et in primis cōstat, fauore libertatis paternā
permissionē, quæ mandati instar habet, inte-
stati morte nō extingui[f]. Quo exēplo idem
fauore piæ causæ quidam censuerūt[g]: quod
certissimū est, cùm expresse post mortē col-
latum est huiusmodi mandatū[h]. Idem in man
dato, quod ad remissionē iniuriæ pertinet, a-
lij censuerunt[i]: qui enim letaliter uulneratus
tale mandatū dat, satis egisse uidetur, ut post
mortē quoq; impleri possit[k]. Alij & in man-
dato dotis idem sentiunt[l]: de quibus plurima
hîc tradidere recētiores. Sed nos de duobus
tantū casibus tractemus, qui ad legis nostræ
argumentum propius accedūt. †Primus est, 46
quum quis pecuniam mutuauit, mandauitq;
ut debitor eam Titio donationis causa redde
ret: si nesciens debitor mortuū creditorē, Ti-
tio reddiderit, liberabitur: nec uidebitur fini-
tum mandatū[m], quod liberationis fauor ope
ratur. Et quia debitor factus erat pecuniæ do
minus, quod dominiū per solutionem Titio
factam transtulit. Secus si in mandatariū nō
sit translatum dominiū[n]: quo casu lex nostra
procedit. †Addit Bartolus, si pecunia nō sim- 47
pliciter sub sigillo, sed numerata procurato-
ri tradita sit, uideri in eum translatū esse do-
minium: †quam sententiam & ego sequor, 48
quoties actum apparet, ut aliqua utilitas in-
terim penes procuratorem remaneat: ut quia
ipse ea uti possit, & ad aliquod tempus possi
dere[o]. Alioquin si statim restituere debeat,
uerisimilius est numerationem potius à do-
mino factam, ut sciret quantū ille acciperet,
quàm ut in eum dominiū transferret. Et hoc
est quod Accursius ait, ut speciem, non ut
quantitatem traditam: leges enim simpliciter
ostendunt, hoc casu dominium nō transire[p]:
& rursus procuratorem, si non perferat, fur-
ti teneri[q]. Nec cauillandum est, numeratam
ibi non fuisse pecuniam. Accedit his & uerisi
militudo rei gestę. Quorsum enim debuit do

u d. l. mandatū. C. mand. clem. fi. de procur.
x l. & quia. de iurisd. om. iu.
y c. fi. §. officiū. de offic. deleg. in 6.
z c. licet undiq;. de offic. deleg.
a Old. cōsil. 130
b l. quod quis. C. de procur.
c l. à iudice. C. de iudi.
d Card. clem. fi. q. 15. de procurat. Deci. ī. §. prox.
e l. si quidem. C. de act. ubi Bal.
f l. si pater. de manu. uind.
g c. exiit. de uerbo. sig. uerb. in eo uero casu. in 6.
h l. si uerò. §. fi. l. seq. mand.
i Bal. in Spe. tit. de homi. in fi.
k d. §. fin.
l l. si ego. §. si ret. de iur. dot.
m l. hoc iure. §. si quis dederit. de donat.
n l. ij. §. pen. de donat.
o arg. l. in naue. §. idem iuris. locati.
p d. §. pen. & l. Castitus. de sol.
q l. si quis uxori. §. Iulianus. de furt. l. si is qui. C. de furt.

minus procuratori suo momentaneū dominium concedere[a]: quae causa suberat, ut is dominus cōstitueretur[b]? An quod nuncius esset? Atqui hoc casu dominiū penes dominū est, donec nuncius absenti tradiderit[c]: solet enim nudum ministeriū is praestare[d]: ut meritò Fulgos. Pont. Deci. aliis dubitantibus, ipsi ita censuerint: quos & caeteri eo casu probant, quo simpliciter mandatū procuratori est, ut pecuniam deferat[e]: uel cùm pecuniam do-

bitores soluentes ei liberent: ita hoc quoque receptum est, ut credendo numos alienet. Quare si nulla stipulatio interuenisset: neque ut creditam pecuniā pro par

minus nō procuratori suo, sed eius, cui dominatum uult, tradit[f]. Nec enim tunc agitur, ut dominiū alterius quàm eius cui donatur, sit[g].
49 †Alter casus est, cùm id mandatur, quod necessariò dominus facere debuit: tale enim mandatū morte non reuocatur[h], licet expresse, re tamen integra, reuocari possit: ubi enim integra nō esset, secus est dicendū[i]. Nec enim nouū est, aliqua expresse reuocari posse, quę
50 tamen morte finita nō censeantur[k]. †Hincque tradit Pomponius, si amico uenditor fundi mandauerit, ut eius uacuam possessionē emptori tradat; quamuis eo mortuo, nō finiri mandatum, sed dummodo hęredes nō prohibeant, tradi posse[l]. Quod ego inductū censeo, quia de sola possessione transferenda agitur, quae ex quadam nudi facti executione consistit[m]. Translatio enim dominii, licet instrumento traditionis proueniat, tamen ex praecedentis contractus origine censetur fieri. Quae interpretatio, & in executoribus gratiarū apostolicarū accipitur, quamuis nō ita nudi facti sint: idque
51 speciali quadam ratione[n]. †Mirum igitur nō est, si mandatū iurisdictionis, quamuis munus iudicandi necessariū sit, morte tamē finiatur[o]: hoc
52 enim nudi facti nō est. †Idem in mandato à tutore facto: nam & ipsum morte extinguitur[p]. Idem in mandato procuratori ad litigandū facto, quod Vlpian. tradit[q]: litigamus enim inuiti quoque. Nam distinctio[r] Bart. an necessitas sit praecisa, in Pomponii responso ariolatur. Quid enim si uenditor dominus ibi nō fuisset? nō enim cogebatur praecise tradere[s]. Quid in Vlpiani respōso, si reus praesens congruo loco & tempore in ius uocatus est? nōne liti-
53 gare, litemque cōtestari praecise cogitur[t]? †Vnde censeo concludendū, mandatū facti executiuum, & praecedentis cōtractus necessitate iniunctū, morte nō reuocari[u]. Secus si iuris mixturam habeat[x]. Et haec quidem utcunque dici, defendendo cōmunem in Pomponii re-
54 spōso intellectū, possunt[y]. †Verùm ego cum nō in procuratore loqui, sed in amico magis crediderim: quo nomine negociorū gestor
55 solet appellari[z]. †Scire enim debemus cum, cui res est uendita, si absque uoluntate uenditoris possessionē accipiat, praedonē esse[a]. Si ue-

a l. fin. in fi. C. de bon. quae lib.
b l. nunquā nuda. de acq. rer. dom.
c l. qui absenti. de acq. poss.
d l. qui autem. in fi. de const. pecun. ubi Bart.
e Bar. l. si procuratori. de cōd. ob cau. col. pe.
f l. qui mihi donatū. de dona.
g l. si ego. de nego. gest.
h l. fundi. de acquir. poss.
i l. j. §. si quis rem meā. de excep. rei uend. d. l. si quis pro bibuerit.
k l. si pater. de manu. test. l. iudiciū soluitur. de iudi.
l d. l. fundi.
m l. fistulas. §. j. de cōtra. emp. Bart. l. j. §. fuit quaesitum. ad Treb. dixi ī in l. singularia.
n c. super gratia. de offic. deleg. in 6.
o d. l. & quia. de iurisd. om. iu.
p l. si per epistolam. de acq. haered. d. clem. fi. de procur.
q l. si fundus. de procur.
r Bar. d. l. ij. §. pen.
s l. j. de act. empt. not. ī l. certi condictio. in prin.
t l. quoties. in prin. de noxa. Alex. l. si finita. §. Iulianus. col. 10. de damno infe.
u d. l. fundi.
x d. l. si defunctus. cum sim.
y d. l. fundi.
z l. tutori. C. de neg. gest. l. si pupilli. §. sed si ego. ubi Bar. de neg. ge.
a l. si ex stipulatiōe. de acqui. poss. l. nec

56 rò absque uitio accipiat, secus esse[b]. †Pone igitur: Aliquis procurator, cuius mandatū morte finitū erat: uel, quod magis quadrat literae, negociorū gestor ipsius uenditoris tradidit rem emptori, an censebitur ille absque uitio habere? Et satis excusari uitiū uideretur: quia fecit hic amicus, quod uenditor facere debuit[c]. Vnde meritò censet Iurecōsultus ualere traditionem, dum tamē uoluntas aliqua domi-
57 ni argui possit: †quod duobus casibus est. Primus, cùm dominus uiuit, & eius amicus tradit, non est uerisimile absque eius uolūtate traditū esse[d]. Idem si mortuus sit, sed gestor ignoret. Bona enim eius fides facit, ut emptor absque uitio rem habere dicatur[e]; nec praedo sit[f]. Secundus, si haeredes scientes rem tradi non prohibeant[g]. Quāuis etiam mors dñi manifesta sit, tamē patientia hęredum sufficit, ut possessio rectè tra-
58 dita esse uideatur[h]; †quia lex uoluntatē solam requirit[i]; quae ex patientia satis colligitur, saltem quod ad uitii excusationē attinet[k]. Quòd si gestor sciat defunctū dominū, tunc nullus est color, unde mortuus consentire fingi possit: tali ergo casu non ualeret traditio. Idque etiam, si adhuc haereditas adita nō esset. Sicut nec ualeret post aditam haereditatē, haeredib. reclamantibus[l]. Hincque apparet Bal. sententiam[m], qui, si possessio uacet, ab emptore apprendi posse ait[n], non procedere; cùm ex ea causa uacet, quia haereditas nō sit adhuc adita[o]: idque propter spem futurae aditionis. Solū erit igitur illi locus, cùm ideo uacat, ut emptori possessor gratificetur[p]. Sed nunquid ea traditione ab amico facta, trāsferatur dominiū? Et iura satis ostendūt, exceptionē potius cōpetere[q], uel etiam publicati edicti auxilium[r].
59 †Vnde colligitur, facilius transferri possessionem, quàm uerum dominium posse[s].

te cohęredis peti posse, neque pignora teneri[a]. Quòd si stipulatus quoque esset, refert quemadmodū stipulatus esset. Nā si nominatim, fortè Titio dño suo mortuo iam,

a ¶Pignora teneri.) Hinc apparet, nec naturaliter quidem eum qui accepit teneri, quatenus creditae pecuniae dominiū translatū nō est, alioquin obligationi naturali accedere potuissent pignora[t]. Nec enim tradendo pecuniam hoc inter partes actum est, ut aliqua obligatio, excepto mutui nexu, nasceretur. Vnde tamen consensus desit, naturalis nulla subest[u]: quod Bal. & Ias. tradiderunt. Putarim tamen petentibus pignora debitoribus Stichū eis de facto restituere non debere, nisi & ipsi pecunias acceptas reddant[x]: idque tacito quodā recōuentionis iure[y]: non enim eorum fidem
60 temerè sequi debuit[z]. †Sed quaeritur hic, cùm mutuum nō teneat, qualiter ergo cohaeredibus prouidebitur? Et si pecunia extat, nō est dubium uendicari posse[a]: si uerò consumpta est, cōciliabitur Sticho mutuū[b]: quā actionē, ne cum aliena iactura fiat locupletior, ab eo condicent

a ex uera. eo. tit.
b l. j. §. fi. de except. rei uend.
c l. soluenda. de neg. gestis. l. si procuratorē. § pen. mand.
d arg. l. secundū. de usur. l. ij. § si per eum.
e l. pen. pro legato. iuncta gl. l. Titio fundum. de cond. & de monst.
f l. nemo praedo. de reg. iur.
g l. ij. C. de acq. possess.
h l. si à te. si serui. uend.
i d. l. si ex stipulatione.
k l. ij. §. fin. solu. matr.
l l. sed interim. §. si uxor. j. de don. int. uir.
m l. fin. s. q. C. de edict. diui Ad. tollen.
n d. l. fistulas. §. j
o l. cū haeredes. de acq. poss.
p d. l. fistulas. §. j
q d. l. j. in fin.
r d. l. si quis prohibuerit.
s l. mandatum distrahēdorum. mand.
t l. per retentionem. C. de usu.
u l. Stichū. §. naturalis. de solu.
x l. si cum aurū. in fi. de sol. l. si non sortem. §. si centū. de cōdict. indeb.
y l. pen. de sent. quae pro eo.
z arg. l. si solutum. ad fin. de olut.
a l. rogasti. §. fi. ī. eod.
b l. si absentis. C. eod.

61 condicent cohęredes [a]: idq; Bar. probat. †Sed ego nõ uideo, quomodo cõciliari Sticho mutuum possit, qui nomine suo nõ mutuauit: et cùm crederet se seruũ, nec ex secundaria quidem, ut uocant, actione egit, ut domino ratũ nõ habente, sibi actio quęreretur: q̃d in libero diuersum est, qui ex propria persona, quærere
62 potest [b]. † Amplius idem Bart. censuit, posse cohæredes id mutuũ defuncti nomine contractũ approbare [c], ratihabitioneq; ipsis conciliari [d]. Idq; siue consumpta sit pecunia, siue id minus. Quæ sententia, ut Fulg. & Cast. tradiderũt, aduersus mentẽ Iureconsulti est, qui simpliciter negat hanc pecuniã ut creditam à cohæredibus peti posse. Cuius rei ratio uidetur, quia cùm Stichus pecuniã pro portione cohęredũ tradendo errauerit, dominiũ transferre nõ potuit, cùm & illud non haberet [e]: & ideo frustra hæredes ratam haberent traditionẽ: quæ nulla fuit [f]. Et hoc in credente: in procuratore enim exigẽte secus est [g]: quia par nõ est liberationis & obligationis causa, ut hîc di-
63 citur, quod & suprà declaraui [h]. †Quare ego crediderim, Sticho ipsi cùm suo nomine nõ contraxerit, ex hoc cõtractu nihil supra portionẽ suam acquiri [i]: & cùm bona fide crediderit, nihilq; apud se habeat, nihil eum præstare debere [k]: sed simpliciter cohæredes aduersus debitores qui consumpserunt condicere sine causa posse, quia res sua ad eos peruenit. Si uerò illi iam Sticho ipsi restituissent, ab eo condicendum esse [l]: quæ condictio cum negociorum gestorum actione concurrit [m].
64 a ¶Inutiliter.) †Stipulatio ergo in mortui personã collata, est nulla [n]: nam ut infrà probabitur, eius quod nõ est, nullæ sunt qualitates [o]. Si enim in rerum natura dñs nõ est, ac-
65 quiri ei nihil potest [p]: †quia accidentia absq; substantia, seu (ut isti uocant) subiecto esse nõ
66 possunt [q]. †Hinc est quòd mortuus condemnari nõ potest [r]. Vnde & dignitate aliqua, puta doctorali, insigniri non potest [s]. Sic & mortuo legari nõ potest: imò tale legatũ pro non scripto est [t]. Qua ratione & priuilegiũ alicui tanq; uiuenti concessum, mortuo nõ competit [u]: ut appareat nihil referre, quòd actus fauorabilis sit. Si ergo sententia absolutoria in fauorẽ mortui lata sit, adhuc nõ ualebit [x]: quod Cast. Alex. Ias. hîc tradiderũt. Fauore tamen libertatis actus in persona mortui cõceptus, quadantenus sustinetur [y]. Et decretũ de mortuo tanq̃ de absente factum, eodem modo in personam hæredis transfertur, & ualet [z]. Sed hæc longius à materia nostra recedunt. Illud
67 propius urget, †quod alibi non semel traditũ est, nihil referre, an seruus nominatim domi-

a l. si me & Titium. ĩ. eod.
b Bal. d. l. si absentis. ij. opp.
c l. si sine. §. si procuratori. rem ratam hab.
d Arg. d. l. si absentis.
e d. l. si procurator. ij. de acq. rer. dom.
f l. obseruare. in fi. de offi. procons.
g d. §. si procuratori.
h uer. neq; enim.
i l. si mihi & Titio. de uer. ob.
k l. nec ullam §. fi. de peti. her.
l d. l. si me & Titium.
m l. si eũ seruũ. ubi gl. ĩ. eod.
n l. si seruum cõmunis. §. si seruum capto. de stip. seruo.
o l. si seruum mihi. §. j. de act. empt.
p arg. l. Pomponius. ff. de acqui. poss.
q Gl. l. si arbiter. in fi. de proba. Bar. l. ij. de usufru. ea. re.
r l. in summa. in fi. de re iu. l. pe. quæ sent. sine appell.
s Abb. c. à nobis. ij. de sen. excõ.
t l. j. §. j. de cad. toll.
u l. Neratius. de reg. iur.
x Arg. l. furioso. de re iud.
y l. cùm uerò. §. pro non scripto. de fideicõmiss. liber.
z l. cùm quasi. in prin. eod. tit.

dari stipulatus esset: proculdubio inutiliter [a] esse stipulatum. Quòd si sibi dari stipulatus esset: dicendum hæreditati [b] eũ acquisiuisse. Sicut enim nobismetipsis ex re nostra per eos qui liberi uel alieni serui bona fide nobis seruiũt, acquirĩt: ita hæreditati quoq; ex re hæreditaria acquiri. Post aditam uerò à cohæredibus hæreditatem, non æquè idem dici: utique si scierint [c] cum sibi cohæredem datũ: quo-

no suo stipuletur, an sibi, an impersonaliter [a]: & tamen hic manifesta constituitur differentia. Sed respõdeo, cùm dominus uiuit, nullã esse differentiã: sed eo mortuo, esse: nõ enim potest quis mortuo stipulari. Vnde si seruus simpliciter sibi stipulatus est, fit interpretatio, ut actus sustineatur [b], perindeq; habetur, ac si hæreditati iacẽti stipulatus esset.

b ¶Hæreditati.) Iacẽti: sic enim propriè hęreditas intelligitur [c], quod pluribus quæstionibus Iason hîc præter argumentũ prosequi-
68 tur. Dixerit aliquis: †Quomodo hic iacuit hęreditas, cùm seruus necessarius hæres institutus esset [d]? Sed Doct. respondent, extraneos quoq; illi cohæredes additos fuisse, quo casu extraneorũ respectu hæreditas iacere dici potest: respectu autem suæ portionis non iacet, ut omnes tradiderũt, quia datione cohæredis non tollitur instituti serui necessitas [e]. Videt̃ enim testator ita uoluisse, quia id sibi fauorabilius est, nisi expresse aliud appareat [f]. In suis uerò, datione cohæredis uel substituti, tollit̃ ea necessitas [g]: quia fauorabilior fit pro eis interpretatio. Videturq; testator uoluntatẽ suã secundum prætoris beneficium accõmoda-
69 re, qui eis abstinendi ius concessit [h]. †Sed rursus dubitatur, quomodo acquirit hîc seruus hæreditati iacenti, cùm ab ea nõ possideatur? Nec enim hæreditas animũ possidendi habet [i]: ipseq; nõ seruus, sed liber ex testamento sit. Verùm huic argumento ex mente Africani ipsius respõdetur, quòd cùm hæreditas sit ius, quod loco defuncti successit: sicut defunctus seruum possidebat, ita hæreditas nõ quidem uerè, sed iuris interpretatione, loco bonæ fidei possessoris est [k]: & ideo ex facto non solum serui acquirit, sed etiã liberi hominis, qui bona fide seruiat [l].

c ¶Si scierint.) Quid ergo erit hoc casu?
70 †Finge mutuasse Stichum pecuniam, stipulatumq; eam sibi dari: quo remedio consuletur cohæredibus, qui Stichum sciebant seruum suum non esse? Et respectu suæ partis nõ est dubiũ, quin Stichus rectè agat [m]: licet Accursius senserit, utilem ex stipulatu tantùm ei dari: quia ita animo non agebat, ut sibi acquireret [n]. Sed ego etiam directam cõpetere credi-
71 derim, †cùm ignoranti ex re sua directò quæ-
72 ri possit [o]. †Verũ difficultas in aliis portionibus est, & si pecunia extet, nõ est dubiũ uendicari eam à cohæredibus posse [p]. Si uerò consumpta sit, tunc magna est inter Doct. altercatio. Bart. posse hæredes in subsidium re nõ extante ratam habere stipulationem sensit [q]:
73 ideoq; agi ex stipulatu ab eis posse. †Quæ sententia cum textus nostri uerbis nõ conuenit;

a l. siue. de stip. seruo.
b l. quoties. de uerb. oblig.
c l. nihil aliud. de uerb. oblig.
d l. cùm hæreditas. C. depos.
e l. ex parte. de acq. hæred.
f l. cùm seruus. ubi Bart. de cõdi. instit.
g Bal. hic iij. oppo. Dec. 4. no tab. in prin.
h §. sed is permittit. de hæredũ qual.
i l. j. §. Scæuola. si quis test. lib.
k l. geri. de acq. hæred.
l l. q bona. l. homo liber. de acquir. rer. dom.
m d. l. si mihi & Titio.
n Gl. uer. habẽt. in ult. part.
o l. certi. §. si nummos. ĩ. eod.
p d. l. rogasti. §. fin.
q d. l. si fine. §. si procuratori.

hic enim docuit Africanus, nullam cohęredibus ex stipulatu actionem cõpetere. At subaudire, ratum non habentibus, irreligiosum, temerariumq́; est. Tractandę certè sunt leges nostræ reuerentius. Idem subijcit: Si tatũ habere nolit, Sticho stipulatori actionẽ ad totum competere; sed condictione sine causa cogi posse ut cedat[a].
74 †Sed nec hoc ego suprà probaui: quoniam Stichus, qui seruũ se credebat, nõ potest uideri egisse, ut aliquo casu sibi quęreret. Et licet pro portione sua sustineatur cõtractus[b], pro portione tamen aliorũ secus est, cùm id non actũ sit, ut sibi acquirat[c]. Et ideo lex, quę quicquid homo bona fide possessus, possessori non acquirit, sibi acquirere ait[d], intelligitur dum saltem secundaria ex intentione id agat, ut sibi acquirat[e]: idq́; cùm de rei alienæ numeratione agitur: quæ cõiectura in casu nostro accipi nõ potest.
75 †Sequitur ergo, ut hi cohæredes ex stipulatione quidem actionem nullam habeant, nec directã, nec cessam: ut lex nostra manifestè innuit, cũ eis stipulari Stichus nec uoluerit, nec potuerit[f]: sed in subsidiũ condicere à debitorib. possint, quia res sua sine causa ad eos peruenit[g]: quod & suprà censui.

a ¶Idem responderi.) Quid illo casu, cùm hęreditas nõ est adita? Explosus enim est Balduini Odofrediq́; intellectus.
76 †Annotaniq́; hinc Doctores, necessarios hęredes, puta seruos, præsumi ea quæ testamento continẽt ignorare, cùm inuiti & inscij efficiantur hęredes. Quod & in suis dicendum, qui nõ solũ ex testamento, ut necessarij, sed etiã intestato succedunt[h]. Nec obstat quòd quilibet præsumatur res familiarũ scire[i]: quia hoc ad iura sanguinis, qualitatemq́; personarũ refertur, nõ ad testamenta, huiusmodiq́; momentanea facta, quæ extrinsecus contingere solent[k].
77 †Non procedit tamen hæc cõclusio, quoties cõfiterenẽ filij, se esse hęredes ex testamento: pręsumerenẽ enim habuisse eorũ quę tabulis continenẽ, ut Bar. censuit, scientiã[l]: nec enim uerisimile est, uoluisse eos oneribus hæreditarijs inuolui, nisi diligenter perspecto testamento[m]. Vnde quamuis immiscere se etiam ante apertas tabulas potuerint[n]: quamuis aliunde quàm ex lectione testamẽti se scriptos hęredes fortè intellexerint. puta ex fama, uel notarij adscueratione[o]: tamen non est uerisimile hoc fuisse contentos, sed ulterius tabulas uoluisse inspicere[p]. Quod in necessario tantùm hærede non est, ut hîc dicitur, qui uelit nolit, hęres est, nec ullum abstinendi beneficium habet. Hincq́; apparet[q] Pontani, Iasonis, Decij argumenta nõ multũ Bart. sententiæ, quæ cõmuniter approbata est, obstare.

a l. quis. C. eod.
b d. l. homo liber. § fin.
c l. non omnis. ff eod.
d d. l. homo liber. in fin.
e Bald. d. l. si absentis. ij. opp.
f §. alteri. Instit. de inutil. stip. l. multũ. in fin. C. si quis alteri
g d. l. si me & Titium.
h §. j. de hered. qual.
i l. octaui. unde cogna.
k Doct. d. l. j. ff eod.
l Bar. l. qui Romæ. §. duo fratres. 1. quæst. de uerb.
m l. non est ferendus. de transactio.
n l. j. §. in nouissimo. C. de cadu. toll.
o l. cum quidã. § quod dicitur. de acq. hæred.
p Bal. cons. 403 Ioan. lib. 3. Deci. consil. 287. col. fin.
q Roma. consil. 403.

niam tunc non possent uideri possessores bonæ fidei esse, qui nec possidendi animum haberent. Quòd si proponatur, cohæredes eius id ignorasse (quòd fortè ipsi quoque ex necessarijs fuerint) potest adhuc idem responderi[a]. Quo quidem casu illud euenturũ, ut si suæ conditionis cohæredes iste seruus habeat, inuicem bona fide[b] seruire uideantur.

Negari tamen nõ potest, quin status hic omnis cõiecturalis sit, in quo aliàs[r] ex regula cõmuni sic duxi constituendum, ut testamenti ignorantia regulariter præsumereẽ[s].
78 †Fallemur tamen, hanc regulã imitantes, quoties aliquibus ex probabilibus coniecturis aliud indicareẽ[t]: ut in soprascripto casu, cùm filius se ex testamento hæredem esse asseruisset. Quod generaliter in extraneis procedit, qui nõ nisi ex testamento hæredes fieri possũt[u]: ut si aliqua legata ex ipso testamento soluisset[x], ut si penes se testamentum habuisset[y], quis credat cautũ hominẽ nõ legisse perpendisseq́;? quod Abb. & Deci. responderunt[z]. Vt si appareat, diuisiones iuxta id quod testator præscripserat, ad unguẽ obseruatas, quis nõ credat præuisum titulum[a]?
79 †Quid rursus, si filius unà cum patre, quo tẽpore testamentũ ille condidit, cõmorabatur, palamq́; confectas tabulas proponatur, nónne saltem præsumetur, sciuisse in genere factum testamentum? quod Bald. Aretiusq́; tradiderunt[b]. Particularis uerò certiorq́; dispositio, nõ tam facilè agnita præsumeretur, quod idem Bald. respondit[c].
80 †Qui & hoc adiecit, ex fama publica idem quoque præsumi posse: quæ si de particularibus quoque dispositionibus inualuerit, etiam eorum notitiam arguet[d]: quod & Bart. sensisse uidetur[e].
81 †Cæterum cùm omnis hæc materia à coniecturis pendeat, contraria quandoq́; ratione ab illis recedemus, & faciliter regulæ adhærebimus, ut adhuc ignorãtia præsumatur[f]. Quid enim si constaret tabulas testamenti apertas non fuisse[g]? ante aperturã enim scientia non præsumitur. Quid si probaretur, hæredem adsertionem alicuius secutum, affirmasse ex testamento se hæredem esse[h]? Quid si ex ipsa assertione deprænderetur error[i]? ut quia dixisset, se ex semisse hæredem, & prolatis tabulis ostendereẽ solo in triente esse scriptus[k]. Quid si qualitas personæ hoc suaderet, ut quia tempore aditæ hęreditatis pupillus, & quidem infantiæ proximus esset, & solius tutoris autoritatem sequutus adijsset[l]? Quid si mulier, rusticus, idiotáue alius id asseruisset, maximaq́; læsio argueretur? Respõdit enim Angelus, tum quoq́; præsumi ignorantiam[m]. Quæ sententia ita generaliter uera non est[n]. Si tamen aliquã uerisimilem erroris causam allegent, & ita iurent, satis putauerim defendi Angeli responsum posse[o].

b ¶Inuicem bona fide.) Hinc adnotant Doctores: 82
†Si plures socij negocientur in diuersis locis, ad cõmunem utilitatem, præpositos inuicem uideri[p], & ideo quemlibet in solidum obligari[q].
83 †Idem si in eodem loco, sed diuerso

r d. §. duo fratres. quæst. 3.
s c. præsumitur. de reg. iu. in 6
t l. cũ de indebito. de probat.
u l. sed si de sua. de acq. hæred.
x d. l. nõ est ferẽdus. et l. de his. de transact.
y arg. authen. et qui semel. C. de probat.
z Abb. cõsil. 18. in 2. Dec. 167
a l. quædam. de rei uend.
b Bal. cõsil. 392. anno. in j. uol. Aret. d. §. duo fratres.
c Bal. cõsil. 295. Pet. in 3.
d Gl. l. tutor petitum. C. de peric. tut.
e d. §. duo fratres.
f Gl. & Bar. l. si. in prin. quod met. caus.
g l. j. §. j. quẽad. testa. ape.
h l. si quis affirmauerit. de dolo.
i l. si post. C. de iur. & fact. ig.
k Arg. cons. 92. Alex. & Ias. d. §. duo fratres. quæst. 4.
l Arg. l. excipiũtur. ad Syllan. Bart. d. q. 2.
m Ang. d. consil. 92.
n Paul. Cast. d. l. de his de trãsactio. Alex. & Ias. d. q. 4.
o c. si. extrà, qui matr. accus. Feli. c. quosdam. de præsumpt.
p l. sed si hac. §. pen. uers. si liberta. de in ius uoc. l. traditio. in fin. de acq. rer. dom.
q Arg. l. iure. C. de fabricen. libro xj.

a d. l. ſi tamen. de exercit. ubi Bartol. & in l. eandem. q. 7. de duob. reis.

b l. ſi unus. § pri. de pactis. ubi Paul. Caſt.

c l. ſi. §. ſi plures. naut. caup. c. conſtitutus. de de relig. dom. ubi Abb.

d d. l. ſi tamen. j. reſpon. Alex. conſ. ult. in 7.

diuerſo negocij genere. Satis enim eſt eſſe ſocios, & cōmuni ex utilitate agere[a]. Idem etiā ſi in eodem negocio ſe exerceant, ſed alternis uicibus: ut quia uno abſente, alter nihilominus pro ſolido rem tractet, ut Paul. Caſt. ait: quod ſolent argentarij, & plerique alij negociatores facere[b]. Alioquin ſaluis ſupraſcriptis caſibus, ſocij iſti ſolùm in uiriles portiones tenerentur[c], quia inuicem præpoſiti non cenſerentur[d].

CELSVS LIB. VI. Digeſtorum.

LEX ultima.

1 Hypotheſis præſentis legis.
2.3 In caſu huius legis ad duo aduertendum eſſe.
4 Non eſt æquum bis idem conſequi.
5 In caſu legis noſtræ, ſi egero quidem, ſed repererim Seium ſoluendo non eſſe, an poßim habere regreſſum contra Titium.
6 Azonis ſententia ea in quæſtione approbata. & num. 7.
8 Intellectus Ioannis improbatur.
9 Accurſij ſubauditio pro Azonis intellectu ſuperflua.
10 Dictio Minus, negationem ex ſui proprietate continet.
11 Promittens hiſce uerbis, quanto minus à Titio conſequi poßim, an propriè fideiuſſor dicetur. & num. 13. 15.
12 Fideiuſſor obligationi principali accedit.
14 Beneficiū excußionis hodie generaliter fideiuſſoribus indultū.
16 Verbū, Poßim, in caſu l. noſtræ ad præſens tēpus ſolū refertur.
17 Hanc dictionem, Poßit, quomodo Paul. Caſt. interpretetur.
18 Verbum, Poteſt, ad creditorem relatum, non de ſimplici potentia, ſed quæ actui propria ſit, intelligi debet.
19 Promißio hæc, Si Titius non ſoluerit &c. quomodo accipiēda.
20 Promittens, quanto minus ab alio conſequi poßim, ſi renunciet omni beneficio fideiuſſoribus competenti, an adhuc neceſſaria ſit excußio.
21 In caſu huius legis beneficium excußionis nō ex lege, ſed ex cōtractu promittentis competit.
22 Ante conditionis euentum nulla uis eſt iuriſiurandi.
23 Verba contractuum ſic accipienda, ne illuſoria ſint.
24 Promittens ſoluere, quanto minus à Titio conſequar, mortuo Titio non rectè conuenitur, niſi prius excutiantur hæredes, ſi promißio in rem ſit, ſecus ſi in perſonam.
25 Si bona Titij publicata ſint, prius fiſcus excutiendus.
26 In fiſcum bona cum oneribus tranſeunt.
27 Fiſcus eſt inſtar hæredis, in eumq; perſonalis actio tranſit.
28 Conciliatio l. decem. de uerb. oblig. cum lege noſtra.
29 Excußio quare fiat.
30 Quibus modis conſtare poßit quatenus quis ſit ſoluendo.
31 Quibus caſibus excußionis beneficium fideiuſſoribus non competat. & num. 33. 35.
32 Argentarij an habeant beneficium excußionis.
34 Excußionis priuilegium etiam coram arbitratore, itemq; in cauſa dotis locum habet.
36 Fideiuſſor excußioni renuncians, ſi dicat principalem ad inopiam uergere, nec tamen id probare ualeat, quomodo ei ſuccurratur.
37 Pici intellectus ad hanc legem, idemq; improbatur. & num. 38
39 Reſtituta lectio huius legis.

1 SI EGO DECEM.) †Cùm à Titio decem ſtipulatus eſſem, deinde Seius mihi promiſit, quicquid minus ab ipſo Titio conſequi poſſem: quæritur de huius obligationis natu
2 ra. †Et reſpōdit Celſus, ad duo eſſe aduertendum[e]. Primū, quòd ex ſola petitione Titio facta nō liberatꝰ Seius: promiſsionis enim uerba, mensq; contrahentiū hoc non patiuntur. Cùm enim Seius promiſerit, quanto minus potero exigere: ergo non ad petitionē, ſed ad exactionem attendendum eſt: ut ita demū liberetur, ſi Titius iudicatū fecerit, id eſt, ſolida decem ſoluerit[f]: alioquin eluſoria eſſet hæc promiſsio. Vt enim ſciamus, quantum ſit ꝗd Titius facere nō poteſt, & ſic ut conditio, ſub qua Seius obligatus eſt, eueniat, oportet diſcuſsionē prius fieri, & ſic petitionem intendi[g].

e l. bonæ fidei. de reg. iur.

f Gl. l. ſi decem. de ſolut.

SI ego decē ſtipulatus à Titio, dein

g Arg. l. 3. §. penul. de tab. exhiben. l. ſi quis rem. de arbitr.

At facta ea petitione, ſi Seius liberaretur, inutilis ſemper eſſet talis promiſsio: quæ interpretatio accipienda non eſt. †Secundum eſt, 3
quod ſubijcit Celſus[h]: Finge, ut ſuprà dictū eſt, cōdemnatum fuiſſe Titium, ut ea decem ſolueret: illum uerò iudicatum nō feciſſe, ſed ſola quinque ſoluiſſe: quia ſupra eam ſummam nihil habebat: quapropter ego cū Seio experiri cœpi, & litem cum eo conteſtatus ſum, reliquaq; quinque petij: quia eo tempore ea ſoluendo Titius non erat[i]: an poſsim amplius regreſſum eius ſummę nomine contra Titium habere? Et reſpondet Celſus, non poſſe[k]. Et ſi ea quinque à Seio exacta proponantur, tolerabilis hæc eſſet deciſio. †Non e- 4
nim æquum fuit, ut bis idem ego conſequerer: nec admitteretur mea allegatio, ſi dicerem, à Seio me induſtria mea exegiſſe. Et licet Seius eam pecuniam non tanquam fideiuſſor ſoluerit, ſed ſolùm ex cōditionis euentu, quo caſu utrinque deberi poteſt[l]: tamen uidetur contemplatione ipſius Titij ſoluiſſe: quod conditionis adiectio ſatis oſtendit. Et ideo ſi Titius ſoluendo effectus ſit, putarim poſſe Seium ab ipſo actione negociorum geſtorum illa quinque repetere. Sequorq; ipſe hunc intellectum, quem non pauci ueteres probauerūt. Nullam enim diuinationē continet, niſi quòd cùm lex inquit, Si cum Seio egero, intelligitur cum effectu: id eſt, & exegero. Qui modus loquendi in iure noſtro inſolens non eſt, præſertim cùm uerisimile ſit, hoc in caſu actorē obtinuiſſe, cùm bonā cauſam haberet[m]. †Sed quid, ſi egero quidem, ue- 5
rùm repererim Seiū quoq; ſoluendo nō eſſe: an adhuc idem erit, ut reuerti aduerſus Titiū nequeam? Et Azo cenſuit idem eſſe[n]: contrà Ioan. & Bart. & recentiores plerique. Non ſubeſt enim ratio, ut ego qui ex neceſsitate, quia à Titio conſequi ſolidum non poteram, aduerſus Seium egi, uidear ipſum Titium liberaſſe[o], uel pactum non petendi illi feciſſe[p].
†Sed tamen, ut Fulg. inquit, uerba contextus 6
noſtri pro Azone ſunt. Et cùm noua perſona interuenerit, quæ debitū Titij ſoluturam ſe promiſit, uidetur hoc iure nouationem factam[q]. Cùm enim ſolutio à Seio facta, Titiū liberaret: ergo hoc caſu & promiſsio, cuius conditio euenit, iamq; priore obligatione utilior eſſe incipit, cùm eius periculum præſtet: uerisimileq; ſit inanē ob debitoris inopiā actionē facilius remiſſam atq; nouatā[r]. †Quā 7
ſententiam & ego alijs rationibus ſequor. Id enim actū eſſe credibile eſt, cū Seius fideiuſ-

h l. ſi quis locuples. in fin. de manu. teſt.

i l. ſoluendo. de neg. geſt.

k Iac. Dy. Mart. Sylima. Cyn. Alber. Paulus Caſt.

l Gl. l. ij. §. ſi tamen. de uerb. oblig.

m l. Herēnius. §. Caia. de euict.

n Arg. l. liberū. C. de fideiuſ. l. inter. §. pen ff eod. tit.

o l. reos. C. de fideiuſſ.

p Arg. l. rem legatā. de alim. lega.

q §. præterea. quibus mod. tolli. oblig. Inſtit.

r l. cū qui ita. §. pen. de uerb. oblig.

sor non fuerit, sed subsidiarius repromissor: unde id satis actum arguitur, ne eodem tempore uterq; conueniri posset[a]. Sed postq̃ ad subsidium deuentū esset, amplius nullus daretur regressus[b]. Cui consequens est, q̃d traditū est: Si pendente cum Seio lite, effectus sit Titius soluendo, non tamen Seiū liberari[c]: quia per euentum conditionis, litisq; contestationem, quam præcise lex nostra perpendit, quæsitū est ius irreuocabile creditori[d], ut Bal. Paul. Cast. itemq; Decius censuerūt: quorum sententia aduersus Alex. crebrius hoc in casu est recepta. Et si nouationem litis contestatione fieri censeamus, omni scrupulo careret: mihiq; id fit uerisimile, tum propter legis nostrę uerba, quę Alexan. uiolat: tum quia sicut si ex post facto Seius pro Titio nolente creditore iudicium suscepisset, soluturumq; se promisisset, fieret nouatio[e], & id quidem post Iustiniani legē[f]. Eadem ratione idem dicere debemus, cùm à principio id actum est, ut in legis nostræ exemplo. Nec me mouet, quòd exceptio dilatoria, quæ post litem contestatam emergat, opponi adhuc posit[g]: quia id uerum, nisi nouatio iam per contestationē inducta, tolleretur. Sicq; ego generaliter legem nostram intelli-

a l.j. C. de cōue. fisci deb. lib. x.
b Arg. l. promittendo. §. pen. de iur. dot.
c l. pen. in fi. qui satisd.
d Arg. l. in persona. in fin. de pact.
e l. delegare. de nouat. Bal. & Paul. Cast. l. ij. C. de pact.
f l. solutionem. ubi Bar. de solutio.
g l. ij. C. de consor. eiuſ. lit. c. insinuante. de offi. deleg.

> ...ceps stipuler à Seio[a] quanto minus à Titio cōsequi possim[b]: si decem petiero à Titio, non liberabitur Seius[c]: alioquin

8 gi posse existimauerim. †Certè intellectum Ioannis, quem plerique post Bartolum sequūtur, nullo modo probare possum: secundum quem uox hæc Tanto minus, hîc expresse ad dictionem Quantumcūq; minus relata, nullam tamen negationis uim habet, sed materialiter ponitur: cuius rei nullum extat (quod ego sciam) apud latinè loquentes exemplū.

9 †Et licet Accursius pro Azonis intellectu negatiuam subaudire ipse uideatur, tamen non

10 indigebat hac defensione Azo: †quia illa dictio Minus, satis negationis ex sui proprietate continet[h]. Nec me mouet cōmunis ratio, tanquam ego necessitate quadam à Seio petam, & ideo non sit credendum, me Titium liberasse. Respondeo enim, imputandum esse mihi, qui Seium non in simplicem fideiussorem, sed in subsidiariū & conditionalem acceperim. Nouatio enim hæc non ex sola contestatione, sed habito quoq; ad conuentionem respectu inducitur. Adde quòd cùm suprà censuerim, quicquid mihi Seius soluerit, Titium ei restituere negociorum gestorum uel mandati actione compelli[i]: consequens est, non posse dici, Seium soluendo nō esse, quatenus in bonis eam actionem habeat, quæ locuplete effecto Titio inanis non est[k].

11 a ¶Stipuler à Seio.) †Sed an hic Seius, qui hac uerborum forma promisit, propriè fideiussor dicetur? Et Aretinus Iasonq; aiunt, nō esse, sed potius conditionalem promissorē dici[l]: unde & promissor indemnitatis appellari posset[m], uel ut Picus innuit, rei promissor

12 subsidiarius: †fideiussor enim obligationi principalis accedit[n], eandemq; rem respectu summæ suæ promittit[o]. At hic Seius eiusdem rei debitor nō est[p]. †Contrà Decius esse propriè 13
fideiussorem mauult, quia lex sic eum appellat[q]: imò maximè hac causa accipiuntur fideiussores, ut ab eis exigatur, quāto minus à principali, qui facultatibus lapsus sit, exigi poterit[r]. Alioquin hodie nemo esset fideiussor, qui beneficio excussionis nō renūciasset: †cùm lege Iustiniani, id 14
beneficium fideiussoribus generaliter indultum sit[s], ut non teneantur nisi quanto minus exigere à principali creditor potest. †Ego eū 15
fideiussor etiam in casum incerti accipi possit, sententiā hanc Decij probo[t]: nisi cùm constaret, Seium hunc contemplatione Titij nō promisisse: tunc enim alia opinio uerior esset, quoniam magis sponsori id accederet, q̃ fideiussori[u].

h l. minus. de uerbo. sig. l. illud. §. j. de tribut.
i d. l. soluēdo. et l. si mandato. § si in iudicio. mand.
k l. bonorū. in fi. de uerb. sig.
l l. decē. de uer. oblig.
m d. l. j. C. de conueni. fisci deb. lib. x.

b ¶Posim.) †Cùm uerbum istud tractum 16
habeat, uideretur ad futurum quandocunq; tempus referri[x]. Sed tamen aliter receptum est: debet enim in præsentia agere: alioquin si cessauerit, Titiusq; factus sit non soluendo, ipsi Seio nō imputabitur[y]: quod hodie generaliter in quolibet fideiussore cōcedendum uideretur, cùm beneficium excussionis habeat[z]: quo casu instar huius subsidiarij adpromissoris redactus uidetur: quod Alexan. hîc censuit, & ferè receptius est, quibusdā tamen reclamantibus[a], tanquam uerba promissionis à subsidiario hoc concepta, satis hanc interpretationem recipiant: beneficium uerò legis[b], adeò damnosum creditori esse non debeat. †Nam hæc dictio, Posit, hac in subsi- 17
diaria promissione intelligitur cessante omni negligentia & culpa, ut Paul. Castrēn. interpretatur[c]. Cuius interpretationis ea est ratio, quia cōditio hæc sub qua promissum est, in potestate creditoris uidetur: & ideo cùm primū potest, adimpleri debet[d]. †Sed & uer- 18
bum Potest, ad creditorem relatum, non de simplici potentia, sed quæ actui proxima sit, intelligi debet[e]: quæ rationes in beneficio legis cessant. Non enim propter tale beneficiū conditionaliter tantùm obligatus fideiussor censetur, imò à principio obligatio actioq; erga ipsum oritur, cuius effectus non adeò faciliter debet impediri. †Sed quid si uerba con- 19
ditionis aliter concepta essent? ut quia Seius promisisset, si Titius non soluerit. Et hæc stipulatio à superiore distat: quia superior intelligitur, si Titius non soluerit, quia non posit: hæc propter uerba generalia, intelligitur etiam, quia nolit[f]. Et ideo cùm primùm interpellatus reus non soluit, fideiussor tenebitur[g].

e ¶Non liberabitur Seius.) Et meritò, quia huiusmodi petitio implet conditionem sequentis actionis: cùm Seius ex uerbis contractus non teneatur, nisi quatenus Titius con-

n Gl. auth. de fideiuss. in prin.
o l. 5. §. satis. de uerb. oblig.
p d. l. decem.
q l. fideiussor obligari. §. fi. l. si fideiussores in id. de fideiuss.
r §. fi. de replic.
s Auth. præsente. C. de fideiussorib.
t l. penul. de fid. tut.
u Gl. d. auth. de fideiuss.
x l. si ita quis. de leg. ij.
y d. l. fideiussores.
z d. authen. præsente.
a Imol. l. si fideiussor creditori. de fideiuss.
b Auth. præsente.
c Arg. l. periculum. 5. cod.
d l. hæc conditio. ij. de cond. & demon.
e l. iij. §. si quis sic acceperit. de statulibert. Bart. l. j. de iniust. rupt.
f l. si duo. §. fin. de consti. pec. ubi Bart.
g d. l. fideiussor obligari. in fi.

20 conuentus facere nõ poteſt[a]. †Sed finge Titium renunciaſſe omni beneficio fideiuſſoribus competenti, an adhuc neceſſaria erit excuſsio? Et Ang. Alex. Iaſ. exiſtimauerunt neceſſariam eſſe, quod & in promiſſore indemnitatis receptũ eſt[b]: uerba enim quibus ſe obligauit Seius, hanc cõditionẽ habẽt, ut prius Titius 21 conueniatur. †Hęc ergo excuſsio non ex beneficio legis Seio cõpetit, ſed ex ſuo contractu; unde non eſt credendum ei uoluiſſe renunciare[c], & q̃d actũ eſt incõtinenti corrigere[d]. Et ideo idem putarem etiam ſi renunciatũ proponeretur omni legum auxilio, ut Iaſ. & Deci. rectè hoc caſu ſentiunt: hæc enim non legis, ſed ipſius Seĳ prouiſio fuit. Vnde in obligationibus legalibus aliud eſſet[e]. Hincq́ etiam cõſequens eſt, ut nihil interſit, an cum iuramento Seius 22 promiſerit: †non enim ante cõditionis euentum ulla eſt iuriſiurandi uis[f]. Cõditio autem prædicta nõ euenit, niſi conuento prius principali[g]. In primis tamen perpendenda ſunt conditionis uerba; quæ talia eſſe poſſent, ut excuſsioni locum non relinquerent. Exempli gratia: Cùm promiſsio facta eſt, ſi principalis non ſoluerit[h], uel ſi principalis deficeret[i]: tunc enim ſola interpellatio principali facta ſufficeret, ut conditio fideiuſſoriæ obligationis eueniret[k]. Quòd ſi iuramentum acceſſiſſet, nec interpellatio quidem neceſſaria uidetur: quia à iuramento ſtipulari fideiuſſor debet, ut ipſe perquirat, nũ cõditio euenerit[l].

nequicq́[a] mihi caueatur. At ſi iudicatũ fecerit Titius[b], nihil ultrà Seius tenebit̃[c]. Sed & ſi cum Seio egero[d], quantũcunq́ eſt, quò minus à Titio exigere potero eo tẽpore, quo iudiciũ inter me & Seiũ

a ¶Nequicquam.) Id eſt, fruſtra. Si enim conuento Titio ad Seium regredi non poſſem, eluſoria eſſet huiuſmodi promiſſio: cùm Seius non teneatur, niſi excuſſo prius Titio: idq́ uel uerè, uel iuris interpretatiõe: ut quia euidentiſsimè Titius ſoluendo non eſſet.

23 †Hincq́ adnotant plerique, uerba cõtractuum ſic accipienda eſſe, ne illuſoria ſint: debet enim talis interpretatio in dubĳs caſibus aſſumi. Quòd ſi uerba clara ſint, ſecus eſt[m]: maximè ſi & mens obligantis ſe, talis ex probabilibus coniecturis præſumatur[n]. Sed hac de re dicendum eſt, ut in libro de uerb. ſignif. 1. latius docui.

24 b ¶Fecerit Titius.) †Quid ſi is mortuus ſit, an excutiendi erunt hæredes? Et conſtat prius eos compellendos, antequã ad Seium deueniatur[o]: quia promiſsio Seĳ in rem eſt, quatenus exigi non poſsit. Secus, ſi in perſonam concepta proponeretur: ueluti ſi Titius non ſoluerit[p]: morte enim Titĳ talis conditio eueniſſe diceretur: quod Bartolus & Pau 25 lus Caſtreñ. tradiderũt[q]. Sed quid in fiſco? ut quia Titĳ bona publicata ſint. Et prius exi 26 gendum eſſe fiſcum uidetur, †cùm in ea bona cum oneribus tranſeant[r]. Et ita Fulgoſius, Paulus Caſtreñ. Pontanus, Alexander tradiderunt; quæ ſententia in hoc fideiuſſore ſubſidiario certiſſima eſt. Quid in fideiuſſore ſimplici? Et idem reſponſum eſt[s], ut antequam ipſe compellatur, onus in fiſcum referre poſſit[t]. †Eſt enim fiſcus inſtar hæredis: unde per 27 ſonalis obligatio in eum tranſit[u]. At lex conueniri prius eos iubet, qui perſonali actione tenebant̃[x]: quam ſententiam cõſtat eſſe receptiorem[y]. Sed quid in eo qui promiſit, ſi Titius nõ ſoluerit? Et putarim, Titio confiſcato nõ cogi creditorem, ut fiſcum conueniat: ſed promiſſorem ſtatim teneri, propter ſtipulationis uerba[z].

c ¶Seius tenebitur.) †Dictio, ultrà, arguit 28 Seium fuiſſe obligatum, & tamen alibi id Iureconſultus negat: quia nunquam conditio obligationis euenit[a]. Sed reſpõdendum eſt, Seium ad pecuniam quidem ante euentum conditionis non fuiſſe obligatum: ſed quia ſuſceperat in ſe periculum, ſatis intelligi, huius periculi reſpectu obligatum[b]. Et ideo infertur, ſi ſic fideiuſſero, ut periculo meo decem Titio credas, non uideri me abſolutè fideiuſsiſſe[c], ſed ſub hac forma, de qua hîc agitur: quod Picus cenſuit[d]: unde ſolam indemnitatem præſtabo.

d ¶Cum Seio egero.) Caſu, quo agi poſſit. Verba enim legis ad habitudinẽ referenda ſunt[e]: ut quia Titius conuentus totũ ſoluere non potuit. Idem cenſuit Accurſius, Bart. & cæteri, in omnibus caſibus quibus excuſſionis beneficium ceſſat: quorum pleroſque hîc recenſent Doctores. Sed ille legi noſtræ conuenit, cùm euidens notumq́ paſſim erat, Titium ipſum ſoluendo nõ eſſe. †Cùm enim 29 excuſsio fiat, ut declaretur quatenus quis ſoluendo ſit, ſufficit ſi id iam notũ palamq́ ſit[f]. †Poteſt autem uarĳs modis notum id eſſe. 30 Quandoq́ ex cõfeſsione ipſius fideiuſſoris[g]. Quandoq́ ex aliqua cõdemnatione: ut quia appareat debitorem ipſum cõfiſcatum eſſe[h], uel bonis ceſsiſſe[i]. Quandoq́ ex alia qualitate debitoris: ut quia ſit aliquis tyrannus, uel qui aliàs conueniri non poſsit[k], uel abſens à territorio[l], adeò ut cõmodè non poſsit in ius trahi[m]. Sed an ferenda ſaltem prius erit ſententia, qua declaretur id notorium eſſe? Et receptius uidetur, ferendam eſſe[n]: niſi res prorſus clara indubitataq́ ſit, ut Decius hîc tradit[o]. Quod etiam uidetur ſenſiſſe Bart. qui aliam iudicis declarationem non requirit[p]. Sed & in lege noſtra procederet iudicium, ſi obĳcerẽ de excuſsione Seio, replicarem, me aduerſus Titiũ non egiſſe, quia ſoluendo nõ ſit: & id probarem: quod aduerſus Baldi ſententiam crebrius receptum eſt[q]. †Sanè extra 31 legis noſtræ ſpeciem ſunt alĳ caſus, quibus excuſsionis beneficium fideiuſſoribus non competit. Et in primis quando beneficio renunciatum eſſet[r]. Nec refert, an in ſpecie, an uerò generaliter omni beneficio fide-

a d. l. decem.
b d. l. j. de cõue. fiſci deb. lib. x.
c Gl. l. aſsiduus. C. qui potio. in pigno.
d l. non ad ea. de condi. & dem.
e Bal. l. ij. Alex. conſil. 12. col. pen. in 4.
f c. quemad. de iureiur.
g Alex. Iaſ. Decius hîc.
h d. l. fideiuſſor. in fin.
i c. ex reſcripto. de iureiur.
k d. §. fin.
l Bal. d. c. ex reſcripto. fi. q̃d not. Felin. c. ſi autẽ. col. 1. de reſcript.
m l. nõ ſolùm. de actio. & oblig.
n l. an inutilis. de acceptil.
o d. l. ſi fideiuſſores.
p d. l. fideiuſſor obligari. in fi.
q d. l. ſi fideiuſſores.
r l. ij. C. ad l. Iul. de ui pub.

s l. ſententia. ubi gl. de fideiuſ.
t l. non rectè. in prin. iuncta authen. ſeq. C. de fideiuſſ. Rom. conſil. 93.
u l. inter eos. in fi. de fideiuſſ.
x §. ſed neq́. authẽ. de fideiuſ.
y Alex. hic.
z d. l. fideiuſſor obligari. in fi.
a d. l. decem. de uerb. oblig.
b l. j. C. de magiſt. conue.
c l. j. C. ſi mater indemni.
d l. ſi is qui. de acquir. rer. dom.
e l. qui teſtamento. de teſta.
f Gl. l. emptorẽ. de actio. empt.
g l. promde. ij. § notandum. ad l. aquil. c. fi. de cohabit. cler.
h d. c. fin.
i l. tres tutores. ad fin. de adm. tut.
k l. ſi. qui ſatiſd. cog.
l d. auth. præſente.
m Alex. conſil. 84. in 3. & 100. in 5.
n arg. c. cum ſecundũ. de hæret. in 6. & c. cum ſit Romana. in fi. de appell.
o Doct. c. cũ nõ ab homine. de iudi.
p Gl. l. emptorẽ. in prin. de act. empt.
q Alex. l. exitus. de acq. poſſ.
r Gl. §. j. auth. de fideiuſſ. et tex. auth. de argẽ. contr. in prin.

iussorio renunciatũ sit[a]: quod hic omnes sen
tiũt. Idem quãdo expresse quis promisit ani-
mo nouandi[b]: nam & tunc cessat excusio[c].
Sicut, cùm nõ solùm debitorẽ se quis consti-
tuit, sed addidit, principalẽ[d]. Idem cùm quis
se facturũ, & cura-
turũ iurauit, quòd
principalis solue-
ret: Tunc enim ex
propria obligatio-
ne conueniret, nõ
ex accessoria[e]. Et
ideo excussionis be
neficio locus nõ es
set; quod Alex. hic
sensit[f], & ego aduer
sus Dec. probo. Idẽ
cùm quis à principio pro fisco fideiubet. Cũ
enim fiscus semper soluendo sit[g], nõ uidetur
actum, ut prius fiat excusio: alioquin eluso-
ria esset huiusmodi fideiusio, ut Bal. & Ale-
xan. censuerunt. Si uerò fiscus succedit prin-
cipali debitori, nõ est dubium, fideiussori cõ-
petere hanc exceptionem: quod suprà attigi.
32 †Sunt & qui in argentarijs hanc exceptionẽ
locum nõ habere existiment[h], idq; fauore pu
blico, ut plerique sentiunt[i]. At alij rationẽ quo
que illam adijciunt, quòd cum eis sola æqui-
tas attendenda uideatur[k]. †In causis autẽ qui-
33 bus ex æquitate proceditur, huic exceptioni
locus non est, quæ ab apicibus iuris pendet[l].
Sed ego non facilè crediderim, excussionem
hanc ab æquitate semotam esse: †unde etiam
34 coram arbitratore attenditur[m]. Sed & in cau
sa dotis ei locus est, in qua tamen plurimum
æquitas pollet[n]. Quoties igitur exceptio so-
lum ordinẽ respicit, tunc ad apices iuris per-
tinet[o]. Secus si non ordinẽ tantùm, sed etiam
partis beneficium: quod de hac etiam Decius
35 sensit. †Planè & illud constat, ita demum huic
exceptioni locũ esse, si opponatur: alioquin
aduersus fideiussorem procedere iudicium[p].
Vnde in causa appellationis opponi nõ pos-
set: quod Alexander respondit[q]. Aduersus
uerò subsidiarium promissorem, tanquã an-
te conditionis euentum ageretur, nullum es-
set iudicium, nisi quatenus lite pendente con
ditio eueniret, seu euenisse probaretẽ[r]: quod
& Alexander sensisse uidetur. At fideiussor
simplex, si de excusione non excipiat, con-
testando litem dilatoriæ exceptioni renun-
ciasse uidetur[s]. †Sed finge renũciasse fideius-
sorem excussioni, quo casu cõfestim ipse con
ueniri potest, quomodo si dicat, principalem
ad inopiam uergere, nec probare tamen id
possit, sibi cõsulet? Et constat debere eum cre
ditori soluere, & cesionẽ aduersus principa
lem accipere[t]. Non enim creditor ipse cogi-
tur hoc casu à principali incipere[u]: licet aliàs
secus esset: & ideo periculo suo, ut cõmuni-
ter traditur, cessaret[x]. Et hæc quidem de ex-
cusionis beneficio, quod fideiussoribus da-
tur, sufficiant. Conceditur enim & quandoq;
possessori aduersus hypothecariũ creditorẽ[y]:

a Curt. consil. 6. Deci. 27.
b L. antique. §. j. ad Velleia.
c Alex. d. consil. 32. in 4.
d Gl. d. §. j.
e Gl. d. c. ex rescripto. in fin.
f Corn. consil. 109. in prin.
g l. ij. de fundo dota.
h §. fin. auth. de fideiuss.
i d. auth. de argen. contract.
k arg. l. fideiussor. §. quedã. mand. ubi Bar.
l Gl. l. si mancipium. §. j. de euictio.
m Bald. l. fin. §. j col. 1. C. cõmunia de lega.
n Bar. l. si cõstante. 2. q. 3. part. sol. matr.
o d. l. si mancipium.
p l. cùm eorũ. C. de sentent. ubi Bald. l. j. C. de appell.
q Alex. cons. 83. in 6.
r l. si rem. §. fin. de pig. act. 36
s Alex. d. l. exitus. Ias. d. l. decem.
t l. fideiussorib. de fideiussor.
u d. l. si fideiussor creditori. de fideiuss.
x d. l. si fideiussores. Bald. hic.
y Authen. hoc si debitor. C. de pignor.

acceptum est: tanto minus[a] posteà à Titio petere possum. ¶Labeo ait[b], cùm decem dari curari stipulatus sis, ideo nõ posse te decẽ dari oportere intendere, quia etiam reum locupletem dando promissor liberari possit. quo scilicet significat non esse cogendum eum accipere iudicium, si reum locupletem offerat.

quæ materia à lege nostra paulò alienior est.
a ¶Tanto minus.) †Sunt qui hunc textũ 37
aliter intelligant: nẽpe, cùm Titius sola quin-
que haberet, me à Seio integra decem petijs-
se; unde cùm uoluntariè etiã quinq; Titij pe-
tierim, uideor illi
pactũ de nõ peten-
do fecisse: & ideo ut
si à Seio exigere nõ
possim, nõ tamen
amplius regredi ad
uersus Titium po-
tero. †Sed hunc in- 38
tellectum, qui Pici
fuit, ego sequi non
possum[z], cùm uer-
ba legis indicent id
à Seio petitũ, quod minus exigi à Titio pote-
rat. At Picus de eo intelligit, quod nõ minus,
sed q̃d magis exigi poterat. Adde quòd cùm
Titius quinq; soluendo esset, eius summæ re
spectu cõueniri Seius nõ potuit, cùm condi-
tio obligatiõis nõ euenisset[a]: unde nec actio,
nec obligatio orta erat[b]: quare debuit iudex
agentem sine actione, etiã parte nõ opponen
te, reijcere[c]: quod & Alex. hic sentit. Et si di-
cas, debuit quidem, sed nõ fecit, quo casu iu-
diciũ ualet[d]: diuinatoriũ est. †Ego in antiquo 39
exemplari simpliciter scriptũ reperi, Tanto
minus postea petere possum: illis uerbis, à Ti
tio, sublatis. Quo casu alia prorsus facienda
in hoc responso interpretatio esset, qua de ali
bi tractaui[e]. Cæterorũ enim codicum consen
sus, uulgatæq; lectionis autoritas nõ sinit me
quicquam temerè decernere.

z arg. l. fin. C. de duob. reis. & l. si decem. de solut.
a d. l. decem.
b l. cedere diem. de uerb. sig.
c c. ij. de purg. uulg. gl. l. ubi pactum. C. de transact.
d l. posthumus. §. si qs ex his. de inoffi. testa.
e l. cũ putarẽ. uerf. q̃d si uen ter. fam. ercis.
e l. si ita à te stipulatus. ff. de uerb. sig.

1 *Promittens decem dari curari, expromissorem eius summæ dando liberatur.*
2 *Castigata huius §. lectio.*
3 *Promittens facere, ut mihi dentur decẽ, dando expromissorem non liberatur.*
4 *Verbi Faciendi significatio strictior est, quàm Curandi.*
5 *Promittens se facturum & curaturum, ipse facere tenetur.*
6 *Quid in stipulationibus prætorijs.*
7 *Procurator promittens rem ratam à domino haberi, se facturum & curaturum promisisse intelligitur.*
8 *Constituens aliquem pro se fideiussurum, tenetur, si eo detrectante alium æquè idoneum non dederit.*
9 *Facti alieni obligatio an iure canonico sustineatur.*
10 *Stipulatio ista, Promittis decem dari? promitto dari, an ualeat, & quam interpretationem recipiat.*
11 *Liberatur debitor in tali stipulatione, si reũ locupletẽ offerat.*
12 *In contrarium disputat Alciatus.*
13 *Quid iuris sit, si uerba promißionis impersonaliter concepta sint: ut, dabis mihi? dabuntur.* & num. 17
14 *In constituto non procedit interrogatio, secundũ quam responsio intelligi debeat.*
15 *Id constitui solet, quod iam debitum est.*
16 *Constitutũ nõ ualet, si dicam, Promitto quòd tibi satisfiet.*

b ¶Labeo ait.) †Qui decem dari curari sti 1
pulatus est, non potest decem præcisè pete-
re: liberaturq; debitor, expromissorem eius
summę idoneum dando: curat enim dari, qui
expromissorem dat. Et hæc Celsi mens fuit:
†apud quem in omnibus codicibus quos an- 2
te Accurs. scriptos mihi uidere contigit, non
simpliciter

simpliciter dari, sed dari curari scriptū est. So
lentq; hoc modo Iurecōs. loqui[a]. Nec ratio la
tinitatis repugnat, cū nihil impediat, unū in
finitiuū ab alio regi, ut Priscianus lib. XVIII.
3 ostendit. †Sed quid si quis promisit facere, q
mihi darentur decem? Et tunc non sufficeret
expromissoris oblatio, sed danda ipsa decem
essent[b]. Idq; ferè omnes sentiunt: †tanquā sit
4 strictior uerbi, faciendi, quàm curandi signi
5 ficatio[c]. †Sed quid si utroq; uerbo stipulatio
cōcepta sit; ut quia aliquis promiserit se factu
rum & curaturū? Et nō est uerisimile, uerbū
curandi esse additū, ut uis faciendi minuatur:
sed potius ut ostenderet, id omnino agendū
esse[d]. Et ideo talis obligatio facti proprij est,
nō alieni[e]. Vnde cōsequens est, ut si effectus
nō sequat, promissor in id quod interest con
demnetur: uel ad pœnā, si pœna stipulationi
adiecta sit. Idq; mihi in præsentia uerius uide
tur: tametsi aliqui dissentiant[f], existimantes
promissionē hanc facti alieni esse: quod pro
culdubio falsum est. Et ideo propter difficul
tatem non excusari debitorē crediderim, nisi
iusta aliqua, & nō præuisa ex causa excusatio
6 fulciretur: quod alibi tractaui[g]. †Sed quid in
stipulationibus prætorijs, in quibus lex facti
alieni promissionem sustinet[h]? Et perinde est
ac si promisisset debitor, se facturū, & cum ef
fectu curaturū. Lex enim interpretatur eam
stipulationē, ut cum effectu curet[i]: ut factum
propriū censeatur promisisse, & ideo teneat,
nec ob adhibitam diligentiā à pœna excuse
7 tur[k]. †Vnde procurator, qui rem ratam à do
mino haberi promiserit, se facturū & curatu
rum promisisse intelligitur: & domino cōtrà
faciente, in id quod stipulatoris interest con
8 demnabitur[l]. †Et qui constituit aliquem pro
se fideiussurū, tenetur, nisi eo detrectante a
lium æquè idoneū dederit[m]: quem si nō repe
riat, nihilominus nō excusabit[n]. †Sunt & qui
9 sentiant, idem esse iuris pontificij humanita
te cōcessum, ut facti alieni obligatio sustinea
tur[o], perindeq; debitor teneatur, ac si quod
in se erit curaturū se spopondisset: unde si id
fecerit quod potuerit, liberari[p]: quæ sentētia
magis neotericorū responsis, quàm iuris ip
sius autoritate defenditur. Ego nō ad curam
simpliciter, sed ad effectū teneri magis arbi
tror: quæ Aret. Iasonisq; fuit opinio[q]: qua de
10 re alibi latius[r]. †Sed quid si quis ita concipiat
uerba: Promittis decem dari? & respondea
tur, promitto dari, seu, quòd tibi dabūtur: an
ualeat stipulatio? quamq; interpretationē re
cipiet? Et Bart. ualere huius respōsi argumen
to censuit. In quo aliqui codices uerbum Cu
11 rari, scriptū nō habent. †Et cùm uerbum Da
ri, executiuum præcedentis obligatorij uerbi
Promitto sit: idq; executiuū uerbum imper
sonaliter prolatū sit: traditum est, liberari de
bitorē, si reum locupletem offerat. Probātq;
12 hanc sententiā ferè omnes interpretes. †Sed
ego nō ausim affirmare. Cùm enim promis
sum sit, quòd dabuntur, nō uidetur sufficere
obligatio rei locupletis; nisi re ipsa datum so

a l. illa stipulatio. §. j. de uer. ob.
b l. si hæres iussus. de leg. j.
c Alber. l. sed si susceperit. §. libertis. de iudi.
d Bar. Bal. Ang. Albert. Paulus Cast. Raph. d. l. si hæres.
e §. si quis aliū. Insti. de inutil. stip. ubi Ioan. Fab. Corn. consil. 26. in 1.
f Abb. & Felin. d. c. ex rescripto. Deci. consil. 311.
g l. quod te. ff. c.
h l. quoties quis. de uerb. oblig.
i Arg. l. j. in fin. quod quis. tur.
k l. sancimus. C. de fideiuss.
l l. si procurator. rem rat. habe. Mod. §. Cato. 7. op. l. iiij. de uerb. oblig.
m l. qui autē. §. j. de constit. pec.
n l. si fideiussor. §. j. 2. respons. qui satisd. cog.
o Gl. d. c. ex rescripto. ubi Doctores.
p Fed. Sen. consi. 122. Mart. Canon. c. gemma. de spons.
q Ias. l. stipulatio ista. in prin. de uerb. oblig.
r d. §. Cato. 9. oppos.

lutumq; sit[s]: quia nulla est ratio, cur magis cu
raturū se uideatur promisisse, quàm facturū[t].
Adde, quòd sicut qui impersonaliter stipula
tur, sibi stipulari intelligit[u]: ita promissor suū
factū promisisse intelligi debet, ne personam
aliquam extrinsecus accipiamus[x], sed potius
executiuum uerbum Dari, iuxta præcedens
declaretur[y]. Nec me mouet, quòd promissor
nō uideatur se obligare, nisi constet: quia sa
tis constare dicitur, ut cùm uerbum Promit
to, præcedens de se intelligatur, ita etiam da
ri à se actum censeatur. Nec enim alienæ per
sonæ factum in stipulationē deductum fuis
se temerè conijciemus[z]. Idq; siue impersona
liter dari quid promissum sit, siue fieri[a]: nec
enim probabilis est ulla differentiæ inter da
tiones & facta ratio, cur utrobiq; de sola cura
actum uideri nō possit; quicquid Imola, Ale
xanderq; censuerint, scrupulosa certè nimis
uidetur hæc subtilitas. †Sed quid si etiā uerba 13
promissionis impersonaliter concepta sint:
ut, Dabis mihi decem? dabūtur. Et Castellio,
Comensisq; ualere stipulationē censuerunt:
quia responsio secundum interrogationē in
telligi debet[b], uideturq; respōdens de se pro
misisse. Nam si dictum sit, Habebo talem ue
stem? habebis; ualere stipulationē Azo cen
suit[c]. Contrà Bart. & cæteri ferè omnes: quo
niam constat eum qui constituit, & imperso
naliter Satisfiet dixit, non obligari[d]. Sed hoc
parum me mouerit, †cùm in constituto non 14
procedat interrogatio, secundum quam re
sponsio intelligi debeat: †cùm item id consti 15
tui soleat, quod iam debitum est[e]. Vnde qui
simpliciter dixit, Satisfiet, potest intelligi se
cundum priorem obligationē, nō ex hac no
ua: quæ interpretatio in stipulatione accipi
nō potest. †Qua ratione si quis dixisset, Pro 16
mitto quòd ubi satisfiet; adhuc non tenebit
constitutū, ut uerba nouellæ constitutionis
satis indicant[f]. Licet Bart. & cæteri aliter sen
tire uisi sint: ut meritò in hoc differre stipula
tionem à cōstitutoria obligatione dicendum
sit[g]. Nam quod Ias. ait, diuersitatē personarū
hoc casu inter interrogationem & responsio
nem esse, friuolū est. †Cur enim uerba respō 17
sionis, Dabūtur, nō intelligunt à me, cùm de
me stipulator interrogasset? sicut uerbū Da
bo, intelligitur sub conditione, quando con
ditionem interrogationi stipulator addidit[h].
His accedit, quòd excepto constituti supra
scripto casu, nullus alius actus in iure uitia
tur, quia impersonaliter sit conceptus: nō ul
tima uoluntas[i], non iudicia aut intendentiū
libelli[k], non accusationes[l]. Vnde credendū,
nec stipulationes quidem uitiari. Ego hanc
Castellionis sententiam Plauti poëtæ autori
te fulcire solitus sum, cuius hæc sunt in Pseu
dolo elegantissima carmina:

Nullū periculū est, quod sciam, stipularier
Vt concepisti uerba: uiginti minas
Dabis? dabuntur. hoc quidem actum est
haud male.

FINIS.

s l. promissor. §. si. de cōst. pec.
t d. l. si hæres iussus.
u l. stipul. ista. §. sicut. §. si quis ita. de uer. obl.
x l. si ita stipulator. §. Chrysogonus. de uer. oblig.
y Bar. d. l. stipulatio ista. §. si stipuler. uers. tertium casum.
z d. §. Chrysogonus.
a d. l. stipul. ista. in prin. ubi gl. uerb. uidetur.
b §. præterea. Instit. de inut. stipul.
c l. in summa. C. de inut. stipul.
d Auth. si quando. C. de constitut. pec.
e l. j. §. debitum. de constit. pec.
f §. fin. auth. ut cū de appell.
g Ias. d. §. si quis ita.
h d. §. præterea.
i l. si seruus legatus. §. qui margaritā. de leg. j. l. acceptis. in fin. ad l. falcid.
k l. j. §. j. de ope. no. nuncia. ubi Bart. in fin.
l Ang. in maleficijs, uer. super quibus omnib.

D. AND. ALCIATI IVRECONSVLTI IN L. BONA FIdes.ff.depositi.interpretatio.

1 *Res apud nos deposita, non semper restituenda deponenti.*
2 *Haec lex ex morali philosophia consistit.*
3 *Hanc legem in omnibus bonae fidei cōtractibus locum habere.*
4 *Cur non omnia iudicia dicantur bonae fidei esse.*
5. 23 *Deponens, si sit reus capitalis iudicij, depositum nō recuperat, sed restituitur fisco.*
6 *Et quaenam sit huius decisionis ratio.*
7 *Aequitas quae in bonae fidei contractibus consideratur, non tantum secundum ius gentium, sed etiam ex ciuilibus praeceptis aestimanda.*
8 *Quibus modis praedicta doctrina moderanda sit. & num. 11. 12. 13. 20*
ibid. *Inter personas legibus solutas, sola iuris gentiū aequitas attendi*
9 *Exemplo res declarata. & num. 10. (tur.*
12 *Vxor an sequi maritum exulem debeat. (teneatur.*
14 *Patrans delictum, si illud amico cōmunicet, an is denunciare*
15 *Ex reuelatione furis furti conscius, an obligetur id detegere.*
16 *Quid in crimine patrando, an id reuelandum.*
17. 18 *Sciens in rempub. uel principem quid machinari, nisi id detegat, quomodo puniatur.*
19 *Conscius criminis, & simpliciter sciens crimen, differunt.*
20 *Non ualens probare crimen, subsistente periculo, ne torqueatur, impunè tacere potest.*
21 *Si publicatis deponentis bonis, ei depositarius rem restituerit, ignorans confiscationem factam, liberabitur.*
22 *Si aequitas naturalis & ciuile ius uidentur pugnare, interpretatio sic fieri debet, ne aequitas naturalis omnino pereat.*
24 *Quoties quaestioni propositae Iureconsultus non respondet, in dubio uidetur eā partē approbare, quae postremò refertur.*
25 *An idem apud Oratores obseruandum. (tior.*
26 *Inter plures opiniones relatas, quae in dubio censeatur approba*
27 *Tertius restitutionem rei ab alio depositae sibi fieri petens, deponenti praeferendus.*
28 *Extraneus restitutionem impedire potest, quò minus creditori res tradatur.*
29 *Quibus casibus haec thesis non procedat. & num. 30. 31. 32. 33*
34 *Quoties nullo casu rem ad possessorem pertinere liquet, cogi debet ut ei restituat, qui ius in re habet.*
35 *Si creditor ius possessionis habet, interdictoq; experitur, etsi alius dominij ius praetendat, tamē illi restituēda est possessio.*
36 *Summaria cognitio propter ordinariam non tardanda.*
37 *Debitor aduersus eum, à quo causam habuit, non potest de iure tertij excipere: huiusq; regulae aliquot exempla.*
38 *Quibus casibus liceat de iure tertij excipere. & nu. 39. 40. 41*
42 *Agenti ex deposito obstat exceptio, si dominus ego nō essem, siue ignorans, siue sciens in depositum acceperim.*
43 *Conciliatio l. penul. C. depos. quae praedictae regulae obstare uidebatur.*
44 *Rem depositam reposcenti utili condictione ex lege, uel interdicto recuperandae, uel condictione triticaria, exceptio proprij dominij non obstat. & num. 45. 46.*
47 *Praedicta uera sunt, si actor talem exceptionem non esse admittendam dixerit: secus si non contradixerit. (mittitur.*
48 *Quamuis ex contractu agatur, tamen exceptio dominij nō ad-*

TRIPHONIVS LIB. IX. Disputationum.

LEX XXXI.

BONA fides, quae in contractibus exigitur, aequitatē summam desiderat. Sed eam utrum aestimemus ad merum ius gentiū, an uerò cum praeceptis ciuilibus, & praetorijs? ueluti, reus capitalis[a] iudicij deposuit apud te cen

1 
ONA FIDES.) †Licet naturalis aequitas dictet, ut rem fidei nostrae mandatam, & apud nos depositam, ei restituamus, qui deposuit;
tamen ciuili ratione quādoq; aliter statuitur:
ut cùm ius publicum, uel priuati alterius, uel
ipsius depositarij aliud suadet. †Consistit au- 2
tem haec lex ex uera morali philosophia, cùm
ex duobus aequis disputatur, utrum aequius
sit; quem locum libro de Officijs IIII M. Cicero diligenter exequitur. †Su- 3
mit autem Iureconsultus exemplū in cōtractu depositi: cū & in caeteris bonae fidei contractibus idem statuendum sentiat: & hi enim aequitatē sum-
mam, ut hîc dicitur, desiderant. † Sed cùm e- 4
tiam contractus stricti iuris plurimū in con-
sensu & fide consistant, cur certa tantummo-
do iudicia bonae fidei lex esse iussit[a]? An, q̄d — a §. actionū. Inst. de actio.
Ioan. Fab. censuit, quòd illi frequentiores in
quotidiano omniū gentium usu essent: unde
stipulatio, quae solùm iuris ciuilis est, ad hūc
tractatum non pertinet. An, quod alij existi-
mauere, quia in eis utrinq; oritur obligatio,
& directa, & contraria? Vtranq; certè ratio-
nem approbasse uideт Q. Scaeuola, qui apud
Cic. praedicto libro bonae fidei nomen latissi-
mè patêre existimauit, uersariq; in tutelis, so-
cietatibus, fiducijs, mandatis, rebus emptis,
uenditis, locatis, cōductis, quibus uitae socie-
tas contineretur: in his magni esse iudicis sta-
tuere, quid quenq; cuiq; praestare oporteret,
cùm in his iudicia essent contraria, uel prodi-
tae mutuae actiones: quorum exemplo addita
sunt aliqua deinde iudicia, in quib. apud ue-
teres ambigebatur, ut petitio haereditatis, ut
actio ex stipulatu dotis nomine.

a ¶Reus capitalis.) †Hoc ergo casu resti- 5
tutio fisco, non ipsi deponenti fieri debet, †si- 6
ue quia deponēs propter delictum dominiū
amisit, ut Bald. & Paul. Cast. censuere[b]: siue — b l. deportatorū. C. de poen. not. in l. reo. de solut.
quia fauor publicus id suadeat, ut lex ipsa in-
nuit. Ratio enim generalis aequitatis, quae iu-
re gentium perpenditur, specialiore iuris ci-
uilis ratione uincitur[c], ut Bar. sensit. †Cōclu- 7
dendum ergo est, non solùm secundum ius — c l. in toto. de reg. iur.
gentium, sed etiam ciuilibus ex praeceptis ae-
quitatem hanc aestimandam esse: quod tamē
perpetuum non est, sed quibusdam casibus
moderandum. †Et in primis, si inter eas per- 8
sonas agatur, quę legibus solutae sint, tunc so-
la iuris gentium aequitas attenderetur, quod
à Bart. responsum est[d], & nos hac in specie di- — d Bar. cons. 72.
sputari uidimus. †Lex regni erat, ut in eo fi- 9
lius regis primogenitus succederet: quibus
uerbis eum admitti Herodotus lib. VII. tra-
dit, qui post adeptum regnū prior natus est,
non qui antè: nec enim ille, cùm natus est, fi-
lius regis erat[e]. Cùm nihilominus is, qui an- — e l. senator. C. de dignit. lib. xij. Clem. sing. 60
tè natus erat, Callias nomine successisset, fi-
lio per manus dominationem tradidit, eius fi-
lij patruus, qui ipse post adeptum regnū pri-
migenius

migenius erat, tutelam, & deinde curam as-
sumpsit: quæsitum est, an debuerit adolescen
tem imperio euertere? Si ius ciuile spectes,
nullo modo[a]: Si ius gentiū, uideret ei licuisse
ius suū planissima hac tutioreq; uia absq; ar-
morū strepitu susti
nere[b], quæ senten-
tia in foro cōscien-
tiæ quoq; procedit.
10 †Finge, aliquis mi-
hi certam rem, aut
quātitatē debet, an
furtiuè satisfacere
mihi ipsi possim? Et lege fori nō est dubiū re-
gulariter nō licere[c]: lege tamē poli secus est,
si ius meū aliter consequi non possum[d]: dum
citra periuriū aliudue crimen, aut scandalum
id fiat[e]. Et si episcopus sub pœna excōmuni-
cationis mandauerit, ut quicunq; ex bonis ta
lis habuerit, restituat, uel deferat, non tamen
creditor hoc præcepto tenebitur: quod Cla-
uasius censuit[f]. †Sed & propter coniunctio-
11 nem sanguinis quandoq; insurgit adeò uehe
mens æquitas, ut ciuilem rationem superet[g].
uerbi gratia, pater hostis publicus iudicatus
est, mandatumq; est, ut quisquis possit, eum
occidat, an filius ipse occidere debet? Si rigor
iuris ciuilis spectetur, hac lege uideretur etiā
filius teneri[h]. Si naturalis æquitas, secus est[i].
Vnde humanius est, ut existimemus hac le-
ge filium non teneri[k]; licet si executus fuerit,
patremq; occiderit, lege ciuili pœnam nō pa-
tiatur[l]. †Sed quid in uxore, an sequi maritum
12 exulem debeat? Et nō uideretur ex rigore iu
ris id ei indulgendum, si ex delicto exul ille
sit[m]. Sed tamen tantæ necessitudinis æquitas
aliud dictat, iureq; pontificum constat, sequi
debere[n]. Nam & lex laudabile eius proposi-
tum appellat, quæ tali in fortuna maritū non
negligit[o]. Et ideo putarim, si lege principis
caueatur, ne exuli hosti publico quisquam ul
lam opem præstet, idq; sub certa pœna, uxo-
rem ea pœna coërcendam non esse, quæ ma-
13 ritum sequuta sit[p]. †Nam & generaliter con-
stituendum uidetur, ut quoties rigor ciuilis
atrocem pœnam infert, æquitas uerò natura
lis stat contrà, propter eam æquitatem de pœ
na aliquid remittendum esse[q]. Quod exem-
plo receptatoris induci potest, qui si cogna-
tum, uel affinē conseruauerit, seuerè punien
14 dus non est[r]. †Vnde infertur: qui patrauerat
delictū, mihi ceu amico & fido id secretò cō-
municauit: edicit princeps, ut quisquis sciat
autorem talis delicti, sub atroci pœna denun
ciet: an tenear annunciare? Aequitas negat[s],
quia datam fidem uiolarem, & arcanorū oc-
cultatio iuris naturalis est, quod nulla ciuili
15 constitutione tolli potest[t]. †Indeq; receptum
est, si ex reuelatione furis, quis furti conscius
sit, non teneri episcopi monitione id detege-
16 re[u]: si uerò aliūde sciret, secus est[x]. †Sed quid
de crimine patrando dicemus? Et etiam tunc
minore pœna puniendū eo argumento con-
stat, quòd frater à fratre cogitatum patricidiū

a auth. minoris. C. qui dare tu.
b 23. q. 2. c. domi num. ubi gl. Bald. in l. imperia- lis. §. fin. C. de nupt.
c c. cū dilectus. de ord. cogn. l. si non fortem. in prin. de con dict. indeb.
d Gl. c. ius gen- tium. dist. j.
e c. olim. 1. de re sti. spol. ubi Ab bas. in fin.
f Summa Ang. uerb. furtum. uers. 40. & se quen.
g l. ij. de recept. l. milites agrū. §. desertorem. de re mil.
h l. minimè. de relig.
i l. si adulterium cum incestu. § pen. de adult.
k c. j. §. si quis ho minem. ubi gl. uerb. u tā. de pace tenen. in feud.
l d. l. minimè.
m l. ij. de public. iud. Imol. rub. sol. mat. col. 2.
n Gl. c. j. qui ma tri. accus.
o l. j. C. de re- pud.
p 11. q. 3. c. quo- niam multos.
q Arg. d. §. deser torem.
r d. l. ij. de re- cept.
s gl. c. neruī. 11. dist. uerb. à cō tagione.
t Thom. secun- da secūdæ. 22. q. artic. j.
u Socī. cōs. 102. in 4.
x c. pen. extrà, de fur. gl. l. ci- uile. C. de fur.

tum: is deportatus est,
bona eius publicata
sunt, utrúm ne ipsi
ea reddenda, an in
publicum deferenda
sunt? Si tantùm natu
rale & gentium ius
intueamur, ei qui de
pōsuit, restituenda
sunt. si ciuile ius & le

sciens, si tacuerit, non pœna legis Pompeiæ,
sed relegatione, mediocriq; supplicio affici-
tur[y]; licet hac humanitate cum seruis lex non
17 agat[z]. †Sed finge, aliquis in rempublicam uel
principem suum coniurat, idq; arcanum Ti-
tio communicat, an
Titius detegere te-
nebitur? Ratio na-
turalis arcani non
detegendi, & fidei
seruandæ non pati
titur[a]. Contrarium
suadet fauor publi-
cus, quem hîc constat magis attendi: & ideo
Bartolus censuit talem puniendum, nisi de-
18 texerit[b]. †Sed an prorsus eadem pœna, qua
principalis? Et aliqui recentiores aiunt[c], quæ
sententia in eo, qui aduersus supremum prin
cipem coniurationis factæ conscius est, ex
19 Arcadij constitutione defendi potest[d]. †Ego
coniicium, ab eo qui simpliciter sciuerit, dif-
ferre arbitror: ut conscius is dicatur, qui eius-
dem cōsilij & particeps est[e]. Si igitur aliquis
socius fuerit, & consilio, aut instinctu, aut fa
uore rem prosecutus sit, is conscius dicetur[f],
& meritò pari pœna tenebit[g]. Qui uerò sim-
pliciter sciuerit, leuius punietur[h]: perinde ac
periurus, qui ex formula iuramenti fidelita-
tis reuelare debuit[i]. Sed quid si aliquis non
credidit indicanti, ut quia leuis erat autor, uel
ille per ambages tentando tantùm loquutus
sit? Et non uidetur conscius hic esse, cùm in
conscientia nescierit, imò non crediderit: &
ideo ex qualitate rei esset discernendū, & do-
lus à culpa secernendus; licet aliud Alexāder
Magnus aduersus Philotā obseruauerit. Sed
huiusmodi exempla nihil cū philosophia le-
gali cōmune habēt; nā & legislator noster Iu
stinianus cùm hæc species in caput suum in-
cidisset, haudquaquā Alexandri exemplum
imitari sustinuit, ut est apud Procopium lib.
20 III. †Adde quòd etiam pleriq; censuerunt, si
quis probare crimen non possit, subsitq; peri
culum, ne quęstioni subdatur[k], impunè eum
tacuisse uideri[l]. Quamuis enim fauor sit pu-
blicus, ut indicium qualecunq; detegatur, ei
fauori præualet naturalis ratio, qua quis se a-
perto periculo subijcere cogi nō debet[m]: idq;
ferè cōmuniter recentiores tradiderūt[n]: qua
de re nos alibi plura[o]. Hincq; apparet, æqui-
tatē eam iuris ciuilis, ut delicta denūcientur,
contraria quandoq; naturali æquitate (quod
21 & suprà dixi) offuscari, & uinci[p]. †Nam & in
casu nostro, si publicatis deponentis bonis,
ei depositarius rem restituerit, ut quia nesci-
ret confiscatum eius patrimoniū esse, libera-
bitur[q], nec huic legi propter iustam ignoran
tiam locus erit: quod Bald. tradidit[r]. Cui sen-
tentię consentaneū est, quod ex facto respon
sum fuit: rebus mutatis, & eiecto priore prin
cipe, edictū à uictore fuit, ut quisquis res ho-
stium penes se haberet, nisi id fisco denūcias-
set, graui pœna plecteretur: denunciaui ali-
cuius me rem habere, sed quia hostis ille sit,

y l. ij. ad leg. Pō- pe. de parric.
z l. j. §. occisorū. §. si quis in uil la. ad Syllan.
a Bal. consil. 14. lib. 2.
b Bart. l. utrum. de parric. et d. §. occisorum.
c d. l. utrum.
d l. quisquis. §. pen. C. ad leg. Iul. maiest.
e d. l. utrum. iun ctis d. l. ij.
f d. §. si quis in uilla. & l. iij. C. ad leg. Iul. maiest.
g d. l. utrum.
h d. l. ij.
i c. j. de noua for ma fid. in feu. Bart. in extra- uag. ad repri- men. gl. 3.
k d. l. iij.
l 2. q. 7. c. qua- propter.
m l. j. de bon. eo. qui sibi mort. c. officij. extra de pœn.
n Moder. c. j. de offic. deleg.
o l. iiij. §. Cato. not. 4. de uer. oblig.
p Arg. l. Impera tor. in fi. de ap pellat.
q l. qui pœnæ. de manumiss. l. fi. ī. de transact.
r Bal. rub. C. eo. quæst. 3. et q. 8

retentionem potius mihi, quàm fisco compe tere; tum quia res hostiles extra aciem captæ, ceu in nullius bonis sint, occupantium fiūt [a]: tum quia ab ijsdem hostibus & ipsi mihi tot damna illata fuerant, ut compensatio deneganda nou esset [b].

a l.transfugam. de acq.rer.do. Bar. extrauag. qui sint rebell. uerb. rebellan do, circa med.
b Arg. not. d.c. olim. & d. l.si nō sortem. §.si centum.

Videtur certè potior esse hoc casu priuati q̃ fisci causa, maioreq́; inniti æquitate. Nec em̄, si illi hostes reuerterentur ante factam deditionem, magis rebus meis, quàm cæterorū parcerēt: unde sicut hic, qui hunc uicit, tale damnū mihi nō sarciret, ita nec lucrū auferre debet [c]. Cæterum & illud sciendum est,
22 † quouies naturalis ęquitas & ciuilia præcepta simul uidenẽ pugnare, semper quo ad eius fieri potest, interpretationem faciendam esse, ne æquitas naturalis omnino sublata uideatur. Finge, lex municipij cauit, ne aduersus publicum documentū defensio aliqua admittatur; petēti ergo executionem, aduersario nihil obijcere propter legis uerba potero [d]. Sed postquam soluero, propter iuris uaturalis æquitatem, quam sublatam esse uerisimile non est, repetere potero [e]: idq́; & Bartolus sensit [f]: nam nec ipse soluendo uideor naturalis æquitatis exceptionem remisisse [g].

c l.pen.C.de solutio.
d l.prospexit. q & à quib.manumiss.
e l. si fideiussor. §. in omnib. ſ. tit.j. c.debitores, de usur.
f Bart.l.j. §.& parui. quod ui aut clàm.
g Arg. l.si fullo. de cond. sine caus. ubi Doct.

23 a ¶Magis in publicum.) †Quamuis uō uideatur Iurisconsul. expressim hūc casum decidere, tamen hæc electiua, quę in propositione facti ponitur, indicat in publicū potius redigenda. Indicant hoc & sequentia exempla, iu quibus fauor priuatus, itemq́; dominiū recipientis sufficiunt, ut à iure gentium recedamus; ergo idem fauore publico, cùm etiā dominium bonorū ad fiscum pertineat [h]. Et ita omnes sentiunt. Adduntq́; hic Bart. & cæte-
24 ri interpretes, †quoties quæstioni propositæ Iurisconsultus non respondet, in dubio uideri eam partem approbare, quæ postremò refertur [i]. Quæ coniectura leuis, non autem efficax, seu quod Bartol. inquit, necessaria est. Qui enim solutè, uel alternatim loquitur, nō unam magis, quàm aliam partem approbas-
25 se censetur [k]. †Videmus in oratoribus aliquos firmissima quæque ex Ciceronis autoritate

h d.l.reo. de sol.
i Arg. l.quid de creditore. de dam.infec.ubi gloss.
k l. alienationis. in fine. l. sæpe ita. de uer.sig.

gum ordinem, magis in publicum [a] deferēda sunt: nam male meritus publicè, ut alijs exemplo ad deterrenda maleficia sit, etiam egestate laborare debet. ¶ Incurrit hîc [b] & alia inspectio, an bonā fidē inter costantū, quos inter cōtractum est, nullo extrinsecus adsumpto, æstimare debeamus: an respectu etiam aliarum personarum, ad quas id, quod geritur, pertinet. Exempli loco: Latro spolia mihi abstulit, deposuitq́; apud Seium inscium de malitia deponentis: utrum latroni, an mihi restituere Seius debeat? Si per se dantem accipientéq́; intueamur, hæc est bona fides, ut commissam rem recipiat is, qui dedit. Si totius rei æquitatem, quæ ex omnibus personis, quę negocio isto cōtinguntur, impletur, mihi reddenda sunt, quæ facto scelestissimo adēpta sunt. & hanc probo esse iustitiam, quæ suū cuique ita tribuit, ut nō distrahatur ab ullius personæ iustiore petitione. Quòd si ego ad petenda ea non ueniam, nihilominus ei restituenda sunt, qui deposuit, quāuis malè quæsita deposuit: quod & Marcellus in prædone & fure scribit.

primo loco referre; alios ad Triariorum militum similitudinē postremò collocare, quod Cornelius Celsus præceperat; alios ex argumento ipso consilium capere, quod Fabius Quintilianus maluit; cur non & idem in nostro casu sentiam?
26 †ut tamen illa approbatior cēseatur opinio, quæ pluribus rationibus defenditur [l]; item quę maiore æquitate nititur, licet prius relata sit [m]: item quæ ex uerbo aliquo electiuo, uel similitudine sequentium exemplorum confirmatur, quod hic fecit Triphonius.

l l.qui filium. §. fi. ad Trebel.
m Gl. l.si cum exceptione. §.sed et si quis. de eo quod me. ca. Aret.cons.163

b ¶Incurrit hîc.) Secunda pars legis hæc est, qua duę cōclusiones terminā-
27 tur. †Prima est, si tertius aliquis restitutionem sibi fieri, non autē deponenti, petat, audiendū esse, deponentiq́; pręferendū. Quod intellige, si is extraneus prius de iure suo docuerit, quàm is qui deposuit: pronunciabitur enim ꝓ eo, fietq́; illi restitutio, accepta cautione, se indemnem reum ab altero petitore præstiturum [n]: alioqui simplici protestatione admonitus ab extraneo depositarius non iu-
28 stè restitutionē depositori negaret [o]. †Hincq́; generaliter attingitur, an extraneus restitutionem impedire possit, quò minus creditori res tradatur? Et hic probatur posse: quod ta-
29 men perpetuum non est. †Quid enim si creditor tale ius prętenderet, unde domino quoq́; præferendū appareret, utputa ius pignoris [p]?
30 †Quid si extraneus uō ageret quidē, sed simpliciter protestationem transmisisset? Sicut enim debitori pensionis, annonæ restitutio speciali iure uon impeditur [q], ita nec aliarum rerum iure cōmuni, cùm offertur possessori
31 cautio [r]: quod Bartol. sensit [s]. †Quid rursus, si creditor prius de iure suo, quàm extraneus doceat? nonne restitutio differri non debet, dum tamen possessori caueatur [t]? Crediderim tamē si uterq́;, tam extraneus quàm creditor, nō solùm aduersus possessorem litigent, sed etiam inter se disputent, uter potior sit, tunc una sentētia omne negocium terminandum esse, nec ad cautionis opem deueniendum: quod & Baldus sensit [u], & nos conuenire generalitati legis nostræ arbitramur, ut ideo simpli-

n l. is à quo. de rei uend. Bart. l. à duob. §.si sa per. de re iud.
o Auth. sed iam. C.eod.
p l.j. §. penul. naut. caup.
q d.authent. sed iam cautum.
r l.penul. in fin. C.eod.
s Bart. l. nam & si fur. si certū petatur.
t l.pen. de petit. hered. d.l.is à quo.
u Feli. c.cum super. uers. limita tertio. de re iud.

simpliciter hîc præferri dominū latroni dica
tur, quia simul omnes contendebant: unde
non potuit super latronis erga depositarium
32 iure prius pronūciari.†Sed & nauta, caupo,
stabularius rem receptam uiatori potius, ꝗ
domino restituere
debet[a]: an quia fi-
des ipsorum omni
no à uiatore appro
bata non est, sed ex
quadam necessita-
te sibi fuit creditū[b]?
Vnde in eis bonā
fidem secundum le
gem nostrā nō perpendimus, sed solam facti
restitutionē, ut ei reddāt, à quo pro tempore
33 acceperunt. †Quid si ipse possessor affectaue
rit, ut extraneus creditorem impediret, fo-
re præuidens, ut interim ipse commoditate
rei uteretur? Et putauerim statim cogē ... um,
ut creditori restituat[c], ne ex huiusmodi mali-
tia & procrastinatione cōmodum acquirat[d]:
poteritq; ei deferri iuramentum, an frustran-
di causa petitorē subiecerit[e]. Sed an præstan-
da erit hoc casu à creditore cautio? Et nō uide
retur, argumento emptoris, cui nō cauetur,
si ante precij numerationem euictionis cau-
sa aliquem subiecerit[f]. Quæ sententia est ue-
ra, cùm creditor fideiussorem non reperiret:
alioqui mitius est ut cautio præstetur, ne hu-
ius quoq; indemnitati non sit consultum[g]: re
34 gulæq; adhæreamus, qua traditum est, †quo-
ties nullo casu rem ad possessorem pertinere
liqueat, facilè cogi debere, ut ei restituat, qui
ius in re habet[h], satisq; indemnitati suæ con-
sultum per cautionem esse[i]. Cæterū & illud
35 mihi probabile fit: †si creditor ius possessio-
nis habeat, ut quia deposuerit, uel commoda
uerit, uel precariò dederit[k], interdictoq; expe
riatur[l], tardandam non esse possessorij iudi-
cij executionem, quia alius dominij ius præ-
36 tendat[m], cùm salua eius sint aduersus illum,
cui restituta possessio fuerit, iura[n]: †nec æquū
sit, summariam cognitionem propter ordina
riam tardari[o]. Si uerò damnum aliquod inde
37 probabiliter tertio illi fieret, secus esset[p].†Se-
cunda est conclusio, debitorem ipsum aduer
sus eum, à quo causam habuit, nō posse de iu
re Titij excipere: & ideo si is qui à latrone spo
liatus est, nihil dicat, omnino latroni facien-
da erit depositi restitutio: quod intelligendū,
si actione depositi agatur[q]. Cùm enim ualeat
rei alienæ depositū[r], talis exceptio, quòd res
aliena esset, contractū nō infirmaret, & ideo
nihil prodesset. quod & in commodatario re-
sponsum est[s]: itemq; in eo, qui rem pignori
accepit[t]: possum enim alienam quoq; rem pi
gnorare, licet ius in re nō constituatur. Idem
quoq; in marito, qui dotem recepit: potest e-
38 nim mulier etiam rem alienam in dotem da-
re[u], sicut & uendere[x].†Sed si omissa actione
ex contractu, intentaret latro rei uendicatio-
nem, secus esset: quia tunc admitteretur exce
ptio, non solùm dominij alieni[y], sed etiam ge

a d.l.j. §.penul. uers. etenim.
b d.l.j. in prin.
c arg. l. spadonē. in fi. de excus. tut.
d Arg. l. litibus, ubi Bart. C. de agr. & censit. lib. 11.
e l. at qui natura. §. ij. ubi gl. de neg. gest.
f l. si post. ubi Bal. C. de euictio. Curt. tract. sequestr. quæst. ult.
g l. planè. de pet. hæred.
h l. j. §. si pecunia in sacculo. ī. eod.
i Bald. l. instrumenta. in fi. C. de fideicōmiß.
k l. licet. ī. eo. l. certè. §. j. de precar.
l l. eum fundū. de ui arm.
m c. ueniēs. j. ī fi. de spons. uerb. supindu- ctam. ubi Immo cen. et Butrig.
n Arg. d. l. pen. de petit. here.
o Bart. l. sed & he. §. nō solū. de procur. l. naturaliter. §. j. de acq. poss. in 6. cōbin.
p Gl. c. in literis. de restit. spol. in gloss. fi. ubi Abb.
q l. commodare. l. ita ut si fur. ī commod.
r l. j. §. si prædo. ī. eod.
s l. non à iudice. de iudi.
t l. nec creditores. C. de pig. actio.
u l. si alienam. so lut. matr.
x l. rem alienā. de contrahen. empt.
y l. cū seruū. C. de ser. fug. c. j. de restit. spol. gl. l. j. in fin. C. eod.

¶ Si tamen ignorans latro, cuius filio uel seruo rē abstulisset, apud patrē dominū ue eius deposuit ignorantē: nec ex iure gentiū consistet depositū: cuius hæc est potestas, ut alij non domino sua ipsius res, quasi aliena, seruanda detur.

neralis, quòd agens dominus non esset: ei e-
nim incumberet probatio[z], idq; saluis duo-
bus casibus, nempe cùm excipiens spoliatio-
nis notæ reus esset, aduersus eum qui trigin-
ta annis possedisset[a], uel mendacij ab actore
cōuictus propone-
retur[b].† Cæterū & 39
hæc exceptio tunc
non rejicitur, cùm
de cōtractu agitur,
cuius substantia in
dominij translatio
ne cōsistit: perimit
enim talis exceptio
hoc casu ipso iure agentis intentionem[c]: &
ideo si decem aureos tibi mutuatos petiero,
potes excipere, ex mutuo me agere non pos-
se, quia numi illi alieni essent: qua de re alibi
disputatū est[d].†Sed & si res deposita amplius 40
non extare proponatur, cùm in æstimatione
condemnatio fieri debeat[e], uidetur de domi-
nio alieno obijci posse, ut nō dominiū, sed so
la possessio æstimetur[f]: idq; Bart. probat[g], ue
rumq; est, quoties ad hanc æstimationē, citra
ipsius rei conuenti dolum deuentum esset[h]:
alioquin si reus in restituenda re dolū cōmi-
sisset, nō putarim differēdam ipsius dominij
solutionē, ut propter dolum suū preciū loco
rei succedat: & sicut rem absq; ulla exceptiōe
reddere cogeretur, ita & preciū[i]: saluo tamē
iure repetendi, si dominiū deinde ad eum nō
pertinuisse ostenderit. Eum uerò qui negan
do uitium spoliationis cōmineret, precium
rei absq; repetitionis spe prestare cogendum
esse[k], idq; in eius delicti pœnam, receptū est.
†Sanè in contractibus, quibus reum cōuen- 41
tum oportet, dominū non esse: illud constat,
exceptionem proprij dominij aduersus acto
rem, à quo causam ille habuit, admitti: quod
in ultima legis huius parte probaī: nec enim
res sua penes dominum titulo depositi consi
stere potest[l]: sicut nec emptio, nec cōductio
rei suæ ualet[m]. Vnde talis exceptio, cùm ipso
iure actorem excludat, admittēda fuit: quod
infrà declarabimus.

¶§. SI TAMEN IGNORANS.) Tertia,
seu ultima pars legis,†qua ostenditur, agenti 42
ex deposito obstare exceptionē, si dominus
ego nō essem. Quæ conclusio optimè proce-
dit, cùm dominus ignorans in depositū acce-
pit: & ita lex nostra loquiī. Sed quid si sciens?
Et uideretur adhuc contractum non tenere,
& ideo depositi actione conueniri non pos-
se[n]: essetq; tunc tutus dominus nō tam æqui-
tate iuris gentium, de qua Iurisconsultus hîc
loquitur, quàm regulis iuris ciuilis.†Nec me 43
lex Iustiniani mouet, qua depositū reddi iu-
bet, in rem actione, quam reus obijciat, non
attenta[o]: quia non de dominio in re deposita
loquitur, sed in alia re per creditorem posses-
sa, cuius compensationem depositarius op-
ponebat: quod rectè post ueteres Alber. do-
cuit.†Putarim tamen hoc casu posse aliter de 44
ponenti consuli: nempe si utili condictione

z l. fin. C. de rei uen. gl. d. l. ita ut si fur.
a l. pen. §. sed et sup. C. de præscrip. xxx. uel xl. ann.
b l. fi. de reuēd. auth. item possessor. C. q pot. in pig.
c Bar. l. ij. de except. rei iud.
d l. nā & si fur. ī. si cert. pet.
e §. j. Inst. de offi. iud.
f l si mulier. §. j. de eo quod metus causa. l. si duo. in fin. uti possid.
g Bart. d. l. si alienam.
h Gl. & Dyn. l. interdicto. de ui arm. Bar. d. l. cōmodare.
i Arg. l. iud. j. in prin. de rei uēdic.
k l. non ab re. C. unde ui. l. conductores. C. locati.
l d. l. qui rem. ī. eod.
m l. suæ rei. de cōtrah. empt. l. ei à quo. de usuc.
n d. l. qui rem. ī. eod.
o l. pen. C. eod.

ex lege agat[a], possessionemq́; repetat[b]: uidetur enim semper depositarius possessionem deponentis nomine habere[c], adeò ut si prius apud se fuisset, rem in depositum scienter accipiendo ei renunciasse uideatur[d], & in ipsum deponentem transtulisse[e]: quod & in domino, qui sciens rem à se possessam cōduxit, crebrius receptū est[f]: meritò igitur condici possessio ipsa poterit. 45 †Idem quoque credendum est, cùm non actione depositi, sed interdicto ad recuperandam possessionē actor intenderet. Censetur enim spoliatus, cùm denegatur ei restitutio[g], unde non obstaret exceptio dominij, etiam si incontinenti probaretur[h]. 46 †Sed & idem traditum est, si creditor possessionem cōdictione triticaria (quod potest) repetere malit[i]. Cùm enim hæ actiones extra id quod agitur, descendant, alieni, uel etiam proprij dominij exceptione nō excluduntur[k]: idq́; receptius est[l], quoties actor spoliatum esse possessione sua prætendere se potest; aliàs uideretur à regula nō recedendum, ut proprij dominij à reo obiecta exceptio, ipsi agenti obstet[m]. 47 †Sed quid si prædictis casibus obiectum de dominio est, actoreq́; non reclamante probationes admissæ sunt? Extra ditum est, tali casu aduersus actorem pronūciandum esse[n]: sibi enim imputet, qui non replicauit, ne talis exceptio admitteretur[o]. 48 †Cæterum illud constat, quamuis ex contractu agatur, nihilominus exceptionē dominij non admitti, legiq́; nostræ locum non esse: cùm id dominium post contractum ad ipsum depositariū pertinere cœperit[p]. Cùm enim à principio contractus tenuerit, non debet ex post facto ius depositoris impediri, quin restitutio ei fiat: ius enim debitori superueniens nocere deponenti in actione quæsita nō debet, licet ius adhuc non omnino quæsitum impediat[q], puta usucapionem, uel pignoratitiam actionem, si ante solutionem creditori dominium pignoris superuenerit[r].

a l. si quis conductionis. C. loc. in gl. j.
b Bar. l. cōmodare. ī. cōmod.
c l. licet. §. j. ī. e.
d l. fi. uers. nā si id q. de prec.
e gl. et Dd. l. qui rem. C. loc.
f l. si aliquā. de acq. poss. ubi Alex.
g l. colonus. de ui ar. l. fi. uers. & contra. de prec. ubi Bart.
h l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iul. de ui.
i l. ij. de tritic.
k l. si colonis. C. de agr. et cens. lib. xj. l. indebiti. §. sed si nummi. de cond. in deb.
l Alexan. d. l. si alienam.
m Arg. l. si alienam. ubi Imol. & Alex.
n Bald. & Salic. d. l. pen. C. depositi.
o c. j. de restit. spol.
p l. planè. ī. eod.
q l. si rem alienā. ij. de pig. act.
r Not. l. plurib. §. fin. de uerb. oblig. ubi Bar. in fin.

PAVLVS LIB. XXVII. *Ad edictum.*

FINIS.

D. AND. ALCIATI IVRISCONSVLTI IN LEGEM II. III. IIII. de uerb. obligationibus, scholia.

1 *Epitome siue argumentum legis.*
2 *Quando creditor teneatur partem debiti accipere, uel non.*
3 *Qui sub usuris debet, solutione partis non liberatur.*
4 *Obligatio, rem restitui, an partium præstationem recipiat.*
5 *Qua ratione statutum sit, ut obligatio dandi diuideretur.*
6 *Quandoq; in obligatione dandi pro parte soluens, pro ea non liberatur.*
7 *Obligatus ad seruitutem, an dare facereq́; teneatur, improbataq́; cōmunis ea in re sententia.*
8 *Patientia in incorporalibus loco traditionis est.*
9 *In iuribus patientia loco dationis est.*
10 *Regula est, quòd obligatio dandi partium præstationem recipiat.*
11 *Actus ex tacita uoluntate inducti eatenus extenduntur, quatenus ex palam gestis præsumitur.*
12 *Dictio, aut, ex diuersitate facti supponit diuersum ius.*
13 *Quotiescunq; soluitur id quod uerè debebatur, deinde incipit nō deberi, datur condictio indebiti: si uerò nōdum uerè debebatur, condictio ob causam competit.*
14 *Explicatus §. si decem. in l. si non sortem. ff. de cond. indeb.*
15 *An semel nata obligatio unquam suspendatur.*
16 *Obligatio disiunctiua, & obligatio in genere, an & in quibus inuicem differant: & aliquot effectus inde resultantes. & num. 17. 18. 10*
19 *Nemo potest rem suam stipulari sibi dari.*
21 *Ratio decidendi in §. fin. l. cum his. de cond. indeb.*
22 *Heres soluens pro rata parte in aliquo seruo, non potest conuentri antequā constet alios cohæredes in eodem seruo nolle partes suas præstare: secus in promissore. & quæ sit differentiæ ratio.*
23 *Num unus ex pluribus hæredibus posit suā partē in seruo aliquo soluere, nō expectatis alijs, etiā creditore inuito.*
24 *Si unus hæres pro alijs cohæredibus soluerit, familiæ erciscundæ actione repetere potest.*
25 *Si plures hæredes non consentiant in eiusdem serui solutione, quomodo creditori subueniatur. & num. 27.*
26 *Bartoli ea in re confutata sententia.*
28 *Vbi obligatio transfunditur de defuncto in hæredem, non immutatur: & quomodo accipienda hæc regula. & 29*
30 *Regulariter idem de hærede statuendum, quod in defuncto constitutum fuit: & quando id non obtineat.*
31 *In promissione uiæ quare singuli insolidum teneantur.*
32 *Seruitus in fundo cōmuni non constituitur, nisi omniū consensus adsit. & num. 34.*
33 *Quòd in hac lege dicitur, difficultas præstationis non facit inutilem stipulationem, quomodo accipiendum. & 35.*
36 *Si singuli hæredes stipulatoris ad uiam egerint, & unus succubuit, an talis sententia alijs noceat.*
37 *Regula est, sententiam nec prodesse alteri, nec nocere.*
38 *Casus uers. si tamen hominem. decidendiq; ratio. & nu. 39*
40 *Duplex prædicti uers. intellectus. & num. 41.*
41 *Acceptilatio non nisi à uolente fit.*
Ibid. *Acceptilatio est remissio seu donatio.*
43 *Stipulatio, habere licere, in facto consistit. (ri facti est.*
44 *Stipulatio, per te nō fieri, quò minus mihi ire liceat &c. me*
45 *In ista stipulatione, per te nō fieri &c. si unus prohibuerit, qua ratione & cæteri teneantur.*
46 *Quando alienā culpā quis præstat, succurrendū illi est, ut à delinquente repetat, quod eius causa præstiterit.*
Ibid. *Clarigatio, ius prænsionis, repræsaliæ, idem.*
47 *Duplex intellectus huius uers. circa uerbū, repetent quod*
49 *Cōmunis sententia taxata. (præstiterunt. & nu. 48*

STIPVLATIONŪ quędā in dando, quędā

1 OBLIGATIONVM † aliæ diuisionē nō recipiūt ex necessitate, ut in seruitutibus: aliæ ex uoluntate cōtrahentiū pręsumpta, ut cùm insulam ædificari promittiī: nam uideī stipulator operis effectū cōsiderasse[s]. Aliæ quidem natura sui partiū præstationē recipiunt: sed ne in diuersis rebus contingat solutionē fieri, non liberanē debitores, nisi ubi in eadem specie satisfactum fuerit: ut qui generaliter hominē[t], uel disiunctiuè Stichum aut Pamphilum debent. Prosequiturq́; Iuriscōsultus hos casus.

s l. in execut. §. j. ī. eod.
t d. l. §. p parte.

Et

a ¶Et harum.) Stipulationū quæ in dando consistunt, exempla usq; ad §. item si in facto. ponuntur, atq; ibi de factis differere incipit, ut ego sentio, licet alij contrà.

2 b ¶Partium.) †Qui ergo tenetur centū dare, pro parte soluta liberatur, cogiturq; creditor partē uel inuitus accipere. In spōte enim recipiente, uerba textus nō procedūt: alioquin & qui hominem debet, partis pręstatione in ea liberaref. nec ratio §. pro parte, in spōtè recipiēte locū sibi uendicare posset, cùm sibi debeat imputare creditor, qui partē accepit, cùm nō cogeretur. Videtur ergo fatendum, posse cogi creditorem, ut partem recipiat: quapropter eius consensus imputari illi non potest, licet cōmuni calculo in cōtrariam sententiā itum sit. 3 Nec quicquā nos mouerit, †quòd qui sub usuris debet, solutione partis non liberatur[a]: nam usuræ sub conditione debentur, uidelicet si sors soluta non fuerit, quæ conditio indiuiduum contractum facit[b].

in faciendo cōsistūt. Et harum[a] omnium quædam partiū[b] pręstationē recipiūt: ueluti cùm decem dari[c] stipulamur. Quædā non recipiunt, ut in his quæ natura diuisionē nō admittunt: ueluti cū uiam[d], iter, actum stipulamur. Quędam partis quidem præstationē natura sui recipiūt[e]: sed nisi tota dent, stipulationi nō satisfit: ueluti cū hominē generaliter stipulor, aut lancem, aut quodlibet aliud uas. Nam & si Stichi pars soluta sit, nondum in ulla parte stipulationis liberatio[f] nata est: sed

a l. tutor. §. Lucius. de usur.

b l. cui fundus. ī de cond. & de monst.

4 c ¶Dari.) †Quid si rem restitui? & aiunt eam obligationem recipere partium præstationem: quamuis debitores non liberentur, nisi in eadem re soluerint. Sed hæc sententia plurimis argumentis subuertif. Ego censeo, si aliqui ea obligatione teneantur, quia commodato uel deposito rem indiuiduam, puta lancem acceperint, insolidum teneri[c]: uidetur enim creditor insolidum eorū fidem approbasse. quæ ratio in hæredibus locum sibi non uendicat: quapropter cùm obligatione personali teneantur, ea per legem XII. tabul. diuiditur (licet ex æquitate hæres, qui solus rei restituendæ facultatem habet, officio iudicis compellatur restituere[d].) Nec eo casu aliquis liberatur, donec in eadem specie sit in totum satisfactum[e]. Quòd si res separabilis debeatur, ueluti quantitas, tūc neq; etiam principales, nisi pro parte tenentur: & unius dolus alteri non obest[f]. 5 †Sed qua ratione statutum est, ut obligatio dandi diuideretur? Et in eo cōsensum est, quia dare dicitur, qui dominium transfert: at dominus est etiam qui pro parte est dominus. Sed & qui tenef dare, non liberatur, si id quod creditori interest, soluat. Vnde tali casu in diuersis rebus non poterit accidere, ut solutio proueniat. quod in obligationibus faciēdi secus est: quid enim si qui fossam fodere debet, partim fodiat, & in reliquo dicat, se id quod interest præstiturum?

c §. si duobus uehiculum. ī. cō mod.

d l. iij. §. hæres. ī. cōmod.

e l. si duo. depo.

f l. j. §. si pecuniæ. & §. si apud duos. depos.

6 †Cæterum & quandoq; reperire est in obligatione dandi, eum qui pro parte soluat, pro ea parte non liberari: ut si debitor fundi præstet usumfructū. Idem in eo qui tenetur dare sub pœna propter conditionem, quæ inest contractui. Idem & in hærede, qui centum dare iussus est pro theatro extruendo[g]. Videtur enim principalior esse obligatio faciēdi, unde eius naturam datio assumit: sed & is dominus qui actione noxali cōuenitur, insolidū defendit[h]: nō enim debet fieri actoris conditio deterior, q; si maleficum ipsum seruū conueniret: seruus autē pro parte noxæ dari nō potest.

g l. fideicōm. § pen. de leg. iij.

h l. si cum uno. ī si ex nox. cau.

d ¶Viam.) Antiqua est altercatio, 7 †an qui tenetur ad seruitutē, teneatur dare facereq;[i]. Et cōmuniter aiunt teneri: quoniam is qui seruitutem debet, tenetur pati, ut creditor eo iure utatur: unde & qui usumfructum debet, si sit in mora, in eo quod interest cōdemnaf. Sed hanc sententiam q; plurimi nō iniuria reprobant: 8 †quoniam huiusmodi patientia in incorporalibus loco traditionis successit[k]. Vnde sicut obligatio dandi rem corporalem, traditionis naturā nō assumit, licet debitor etiā tradere teneatur: ita & de iuribus dicendum est. 9 †Quamohrem & hæres dare usumfructū dicitur[l], qui patitur legatariū uti frui: cùm enim illa patientia in consequentiam dationis ueniat, facti naturam nō seruat. Et licet cōdemnatio, si nō detur ususfructus, fiat quanti interest[m], id nō institutū est, quòd obligatio ususfructus sit facti: sed quia ususfructus incertus est, ratione rei præstationis & temporis, quapropter meritò fuit incerti agendum. Qui ergo seruitutem Titio spopondit, si eam constituat, liberatur: quòd si deinde non patiatur Titium uti, nō ex stipulatu, sed possessorio interdicto erit conueniendus.

i l. si. cō. præd.

k d. l. quoties. ij. de ser.

l l. iij. §. dare. de usufruct.

m l. ubi. §. fundi. ī. eod.

e ¶Recipiunt.) Sed cur tali casu promissio etiam petitione nō est indiuidua? Respondeo, cùm integer homo soluēdus sit, ne particularis solutio stipulatori sit damnosa: & præter eius intentionem id quod stipulatus est, non consequatur: meritò contractus huiusmodi solutione tantùm est indiuiduus: quia hæc ratio solutionem solam respicit: 10 †in cæteris adhærendum fuit regulæ, quæ est, ut obligatio dandi, partium præstationem recipiat.

f ¶Liberatio.) Atqui uideretur contingere liberationē: quia soluens partē Stichi, uidetur eligere solutionē in Sticho, ergo non debuit posse uariare. Interpretes se extricare nesciūt. Ipse negauerim soluendo partē censeri eum elegisse in totū, sed in eam partem tantū, quę soluta est: 11 †nam actus qui ex tacita uoluntate inducuntur, nisi eatenus extenduntur, quatenus ex palàm gestis præsumitur[n].

n Bart. in l. Titiū. § altero. ff. de adm. tut.

12 a ¶Aut statim.) †Dictio, aut, hic nō seruat naturam disiunctiuæ, sed ex diuersitate facti supponit diuersum ius[a]: aut enim debitor hominis, qui dimidium Pamphilum soluerat, deinde Stichum integrum soluit, & condicet illud, quod in Pamphilo præstitit: aut adhuc integrũ hominem non soluit, & interim in pēdenti[b] est liberatio.

aut statim[a] repeti[b] potest, aut in pēdenti[c] est, donec alius detur. Eiusdē conditio

a Idem in d. §. Cato.

b l. si nō fortem. §. si decem. de cond. indeb. d. §. decem.

b ¶Repeti.) Cōdictione indebiti: licet alij condici ob causam non solutam dicant, cùm hic per errorem solutum non sit: quod tamen cōmuniter nō ap-
13 probat.† Nam quotiescunq; soluitur id quod uerè debebatur, deinde incipit nō deberi, datur condictio indebiti. Si uerò nondum uerè debebat, cōdictione ob causam agendũ erit[c]: ueluti cùm legatarius soluit causa cōditionis adimplendæ, deinde legatum repudiat.

c l. j. de cond. ob caus.

c ¶In pendenti.) Respectu debitoris: alioquin poterit creditor interim cum debitore agere, ut integrum hominem det[d]. Idemq; est aduersus eum, qui disiunctiuè teneat, ut Pet. Cyn. & Pontano uidetur: quæ sententia plu-
14 rimum quadrat uerbis legum.† Neq; nos mouet quod alibi dicitur, si Stichum, aut decem debeam, solutis quinq;, competere creditori actionem ad reliqua quinq;[e]. quibus uerbis arguitur, nou posse creditorem integra decem petere. Nam respondendum est, cōsideratum ibi fuisse effectum, cùm tametsi decem petat, non tamen in effectu ultra quinq; consequitur: quia accepta teneretur compensare: nec enim illud respōsum principaliter attingit de iure creditoris, sed solùm quomodo condicere solutam partem debitor posit, ubi in alia specie solidum prǽstiterit. Cōmunis tamen sententia aliter se habet, ut debitor hominis quãuis Stichi partem præstiterit, possit nihilominus interim in totum conueniri: sed qui disiunctiuè Stichũ aut decem debet, parte Stichi soluta, in reliquam solùm partē cōueniatur. In priore enim casu Stichus non erat in obligatione: unde soluta parte, nihil dicitur solutũ: in posteriore nō ita est. Sed hanc ego differentiam nō probo, cùm obligationē hominis, & disiunctiuam ubiq; uideamus æquiparari. Et hæc in ipsis principalibus procedunt: quid uerò in hæredibus sit, in seq. §.
15 attingam.† Cæterũ hic generaliter quæritur, an semel nata obligatio unquam suspendatur. Et in id deuentum est, ut quantum ad substantiam nunquam suspendi dicamus[f]: quantum uerò sit respectu executionis, non ambigitur posse eam in pendenti stare: sicut & in pendenti esse potest, nunquid futurum sit, ut nascatur obligatio: cuius rei exemplum est[g] in eo qui fructus debet, quos in fundo Trebatiano nasci hoc anno contigerit.

d l. si stipulatus. in fi. de solut.

e d. §. si decem.

f l. qui res. §. aream. de solut.

g l. inter. §. sacram. j. eod.

16 d ¶Eiusdem cōditionis.) †In hoc tamē est differentia, quòd cùm aliqua disiunctiuè debentur, utrũq; est in obligatione; sed in debito hominis, nullus: uerũ is qui præstitus fuerit, retrò fingitur fuisse promissus. & ita aiunt cōmuniter. Ego has obligationes generaliter æquiparari arbitror. Vnde sicut promissor hominis tenet in unumquenq; sub conditione, si alios nō soluerit[h]: ita qui Stichum, aut Pamphilum spopondit, ad Stichũ tenet, si Pāphilum nō dederit: & eodem modo ad

nis[d] est hæc stipulatio, Stichũ aut Pamphilũ dari. Ex his igitur stipulationibus

h l. iij. §. qui & quibus ma.

Pamphilũ, si Stichũ nō dederit.† Solumq; illã differentiã cōstituo, quòd in obligatione disiunctiua, cùm de paucioribus speciebus agatur, maiorē affectionē uidenē cōtrahentes erga illas habuisse, q; in obligatione generis, in 17
qua de infinitis specieb. agitur.† Ex qua differentia resultant aliqui effectus. Quapropter 18
si dñs Pamphili stipulet, Stichũ aut Pamphilum dari, in Pamphilo nō ualet obligatio: unde q̃uis interim alienet, nō poterit in eo fieri solutio. q̃d nō procedit, si dominus generaliter hominē stipulatus sit[i]. Et ratio est, quia in obligatione disiunctiua nō ualuit promis-
sio Pamphili, † cùm nemo posit rem suam sti 19
pulari sibi dari: quocirca uidet dñs purè stipulatus Stichũ sibi dari. Sed in obligatione generis non uidetur stipulator aliquã speciē tunc considerasse, nec magis de uno seruo egisse q; de alio, quamobrem attendimus solũ tempus solutionis, quo tēpore electione debitoris incipit certũ esse quis prǽstabitur. Eo igitur tempore Pamphilus dari poterit, tanq̃ dominus rem suam in eum casum sit stipula-
tus, quo sua nō sit.† Ex eadem quoq; differen 20
tia illud consequens est, ut si hominē mihi debeas, & ego tecũ paciscar non petere Stichũ, remaneas obligatus in quemlibet aliũ præter Stichũ[k]. quod nō est si disiunctiuè Stichum aut Pamphilum debeas. Nam cùm par causa utriusq; habitam rationē ostendat, si promiserim alterũ non petere, in totũ liberaris, ne & aliàs disiunctiua obligatio contra paciscentis intentionē fiererpura. Nec aduersus nostrã
hanc generalem traditionē urget † quod ait 21
Iureconsultus[l], si cùm deberem tibi Stichum aut decem, & credens purè Stichum debere, cum præstiterim, condictionem mihi competere: & tamen hæres, à quo generaliter homo legatus est, si credens Stichum legatum soluerit, nō cōdicet[m]. Nam id introductum est, non quòd differentia sit inter obligationē generis & disiunctiuam, ut pleriq; omnes opinantur: sed quia differentia est inter contractum & legata: nam in cōtractibus soluto Sticho per errorem, si debitor decem soluat, retrò fingitur hæc quantitas fuisse in obligatione: quia in contractibus conditiones trahuntur retrò[n]: unde sequitur, ut Stichus repetat tanq; indebitus. Sed in legatis soluto Sticho, si quis offerat alium, nō tamen fingitur illum alium fuisse in obligatione, & consequenter Stichum indebitum, cùm in legatis couditiones

i l. qui decē. §. Stichum. j. de solut.

k l. si unus. §. sed si stipul. de pactis.

l In l. cum his. § fi. de cond. indeb.

m l. si is cui. de lega. ij.

n l. necessariò. § quòd si pēdente. de peric. rei uend.

nes non trahantur retrò[a]. Superius autē diximus utrique promiſsioni ineſſe conditionē, ut ſi unus non detur, alius detur.

a l. j. ſerui. ad Syll.

22 a ¶Ex his nec hæred.) †Nō tamen qui ſoluerit pro rata parte in aliquo ſeruo, poterit interim cōueniri, antequā conſtet alios cohæredes in eodē ſeruo nolle partes ſuas preſtare: q̄d in ipſo promiſſore nō procedit[b]. Et ratio differētiæ eſt, quia huiuſmodi hæres ſoluit totum id, quod debet, licet nō prorſus ut debet: ſed principalis cùm debeat totū, ſoluit niſi partem, meritò poteſt in totū etiam interim cōueniri, & in hoc ferè omnes conſen-

b l. ſi ſtipul. ſ. de ſolut.

nec hæredes[a] quidē pro parte ſoluēdo liberari poſſunt, quandiu nō eandem rem omnes dederint[b]: nō enim ex perſona hæredū[c] cōditio obligationis immutaī. Et ideo ſi diuiſionē res ueluti uia, hæredes ꝓmiſſa non recipiat, promiſſoris ſinguli[d]

23 tiunt. †Sed num poterit unus ex pluribus hæredibus ſoluere partē ſuam in aliquo ſeruo, non expectatis alijs cohæredibus, etiam creditore inuito, ita quòd interim nō poſsit eum creditor conuenire? Et aiunt cōmuniter creditorē nō poſſe cogi ut accipiat, ne aliàs non cōſequatur quod eſt ſtipulatus[c]. Sed hæc ratio procedit, cùm agitur ut plenariam liberationem aliquis conſequatur: nos uerò in eo dubitamus, cùm nō alia de cauſa unus ex hæredibus ſoluit, quàm ut interim nō conueniatur. Fortius in eam ſententiam aliquis mouebitur: quia hic probatur[d], hęredi ſuccurri per actionē familiæ erciſcundæ, ut repetat quod pro cæteris ipſe ſoluiſſet. Nam ſi creditorem potuiſſet cogere, ut partem ſuam reciperet, ſi ſolidum maluerit ſoluere, ſibi imputandum fuerat, qui ſpontè ſoluit, cùm ſolutione partis ſuæ potuiſſet ipſe liberari. Familiæ autē erciſcundæ iudiciū nō datur, niſi ei qui cogi potuit[e] ut ſolueret. Sed fortè falſum eſt huic hæredi conſuli familiæ erciſcundę actione: nam uerſiculus, quo caſu, ad huius §. principiū nō uidetur referendus: licet alij omnes contrà.

c d. §. ꝑ parte.

d In uerſ. quo caſu.

e l. hæredes. §. ſi unus. ff. famil. erciſ.

24 b ¶Omnes dederint.) †Quid ſi unus pro alijs ſoluerit? Et cōmuniter aiūt, familię erciſcūdæ iudicio eum repetere, q̄d pro alijs præſtiterit. quod ſatis poteſt defendi, cùm uolentibus cohæredib. ſoluiſſet: alioquin poterunt cohæredes eam ſolutionē nō approbare, ne ius electionis, quod ipſi habēt, extinguaī: cū cm̄ ad omnes pertineat electio, tametſi unus
25 præueniat, nihil cæteris obeſt[f]. †Sed finge nō cōſentire eos in eiuſdem hominis ſolutione, quomodo creditori prouidebiī? Et Bart. ait, quādocunq; iudici de diſcordia cōſtet, cōdemnationē ad æſtimationē eſſe redigendam.
26 †quæ ſententia nō placet: tum q̄a aduerſus regulā eſt[g], ut qui ſibi dari ſtipulatus ſit, nō rem, ſed æſtimationē accipere cōpellaī, re præſertim extāte: qui enim hominē debet, in genere teneī: at genus nunq̄ perit[h]. Nec debitorū inter ſe diſcordia creditori nocere debet: tum etiam quia ſicut ipſe principalis rem ipſam pręſtare cogereī, ita etiā hæredes, ne muteī obligationis cōditio. His accedit, ꝙ ideo hæredes nō niſi ſoluto integro homine liberari lex ait[i] ne in diuerſis hominib. rectè partes ſoluanī. at ſi in æſtimationē cōdemnatio fieri potuiſſet, nō ſolùm in diuerſis hominibus, ſed partim in re, partim in æſtimatione potuiſſet cōtingere, ut ſoluere-
27 tur. †Aliter ergo ſuccurri creditori dicendū eſt: & aiūt officio iudicis cogi hæredes ad concordiam. Id autem fiet uel per pignoris capionem, uel etiam per indictionem mulctæ, uel (ut alij malunt) per cōminationē, qua niſi in eodem cōſentiatur, dicat iudex ſe eſſe in creditorē ius eligendi tranſlaturū; quod procederet, ſi partes nullo modo eligerent: ſed ſi eligant, licet diuerſos, non uidetur ad hæc remedia diuertendū, cùm omtuium culpa nō arguatur. Nec enim quiſquam in ſententiā collegæ magis ire debuit, quàm collega in ſuam. Rectius ergo fecerit iudex, ſi cōminetur, niſi intra certā diē conuenerint, ſe electurum[k]: quo caſu poterit in dubijs gratificari maiori parti[l].

f arg. l. in diem. uer. et ideo. ff. de aq. plu. ar.

g d. l. qui ſeruū. §. fin. in eod.

h l. incendiū. C. ſi cert. pet.

i d. §. ꝑ parte.

k l. in uēditione. §. fin. de bon. aut. iud. poſſ.

l c. 3. de iur. pat.

c ¶Ex perſona hæredum.) †Vbi ergo obligatio transfundiī de defuncto in hæredem, nō immutatur, quod uerum eſſe tradunt omnes in obligationibus indiuiduis: non autem in cæteris, quas XII. tab. lex diuidit. †Ego nō probo regulam generaliter per Iuriſconſultum hic traditam, ſic coarctari: non enim ex XII. tabul. mutatur obligationis cōditio: ſed cùm huiuſmodi obligationes diuiderentur, etiā in perſonā principalis, ut oſtendi in præcedēti §. ea lege fit ipſo iure diuiſio pro rata[m]: tametſi etiam nō negauerim quandoq; mutari conditione obligationis, ſi aliqua ratio hoc ſuadeat. Verbi gratia, fauore creditoris hic inductum eſt, ne mutetur conditio obligationis: pone ad eius fauorē pertinere, ut mutetur, certè tunc non procedet regula. Quapropter quamuis legatarius nō poſsit partē legati agnoſcere, partem repudiare: aliquis tamē ex eius hæredibus poterit partem ad ſe pertinentem recuſare[n]. Nam hic quantū in ſe eſt, iudicium defuncti, à quo legatū eſt, in totum approbat, & nemini præiudicat[o]. †Cæterum 30
generaliter fatendum eſt idem de hærede ſtatuendum eſſe, quod in defuncto cōſtitutum fuit, q̄d tamen in iuribus perſonalibus[p], item in his quæ merū factum reſpiciūt, non procedit[q]: quoniā ea in hæredes nō transferuntur. ſicut ex contrario potior eſt conditio hęredis ratione ignorantiæ, quæ in eo præſumitur, qui in alterius locum ſucceſſit[r]. Idemq; in his quę non ex defuncto, ſed ex propria perſona hæres conſequitur[s].

28 (beside "Vbi ergo obligatio")

29 (beside "Ego nō probo")

m l. ea quæ. C. fa mil. erciſ.

n l. legatarius. de leg. j.

o l. nā abſurdū. de bon. lib.

p l. quia. ſol. ma.

q l. cū hæredes. de acq. poſſ.

r l. qui in alterius. de reg. iur.

s l. fi. C. de euic.

d ¶Singuli.) †Atqui magis uidereī cōueniſſe, ſi conſtitutū fuiſſet, ut hi hæredes collectim omēs tenerenī: nec tantū à regulis iuris fuiſſet digreſſū, cū & potuiſſet tali caſu cōſtitui, ut cōmoda ad omnes collectiuè ꝑtinerēt,

& in hoc se aliqoi plurimū intricant. Ipse opi
nor idcirco singulos insolidū teneri, ut quis-
quis fuerit, ad quem fundus, in quo seruitus
promissa est, ex diuisionibus pertineat, pos-
sit conueniri, & compelli ipsam seruitutem
præstare: quod fie-
ri nō potuisset, nisi
stipulator eum ha-
beret insolidum ob
ligatum.
a ¶Sed quo casu.)
Id est, quibus casi-
bus: ut nō solùm id
procedat in promis
sione uię, sed etiam
in promissione ho
minis in genere. &
ita omnes sentiunt.
Mihi magis arrise-
rit sermonis pro-
prietatem tueri; nam non uideo quomodo u-
nus ex hęredibus posit compelli, ut solidum
hominem præstet: cùm enim creditor solùm
pro rata portione aduersus eum experiatur,
(obligatio enim petitione diuidua est) nō po-
terit iudex cogere, ut plus soluat, quàm fue-
rit petitum[a].

a l. ut fundus. ff. cōmu. diuid.

b ¶Solidum præstiterit.) Sed quomodo
32 poterit id fieri, †cùm in fundo communi nō
posit unus ex cohæredibus seruitutē consti-
tuere, sed omniū consensus necessarius sit[b]:
& crebriore calculo post Bart. solet dici, hic
non de seruitute, sed eius æstimatione intelli-
gendum: fiet enim condemnatio insolidum:
& quia ille cohæres rei soluendæ facultatem
non habebit, litis æstimationē præstabit[c]. Cæ
terum quia hæc interpretatio contextus uer
bis non quadrat, alij aliter dixerūt. Ego, dum
Iureconsultus inquit, quo casu unus ex hære
dibus &c. puto intelligendum in eo casu, in
quo unus solidū præstare posit: ueluti cùm
in diuisionibus inter ipsos factis, fundus ad
eum peruenit, qui cōuentus est: nam is cùm
solus sit eius dominus, poterit seruitutē con-
stituere. Nec tali casu per diuisiones extraiu-
diciales familię erciscundæ actio perimitur[d].

b l. pro parte. ff. de seru.
c d. l. heredes. § an ea.
d l. j. C. fam. erc.

e ¶Quia per singulos.) Alia ratio alibi af-
fertur, uidelicet quia stipulatio in eū casum
deuenit, à quo incipere nō potest[e]. quod hoc
modo declarandum est: nam mortuo testato
re, cuius fundo fuerat promissa seruitus, fun
dus ille efficitur omniū hæredum cōmunis.
Finge ergo unum ex eis insolidum agere, ui-
deretur stipulationē extingui: quia cùm per
ipsum seruitus acquiri fundo communi non
posit, sequiť in eum casum deuenisse, à quo
nō potuisset incipere. Sed tamen aliter deci-
ditur: quia licet huic actori præstari nequeat
seruitus, prętabitur æstimatio, seu quod sua
interest: quæ æstimatio licet difficulter inea-
tur[f], tamen difficultas præstationis nō uitiat
stipulationem. Atq; ita ego sentio.

e l. pluribus. §. fin. j. eod.
f l. fin. §. de prætor. stip.

33 d ¶Difficultas præstationis.) †Verba Iu-
risconsulti in eum casum expresse cōcipiun-
tur, quo uel unus tantū agere uelit: quem sen
sum proximè secutus sum. Cōmunis tamen
sententia aliter se habet: nimirū ut intelliga-
mus Iurisconsultū loqui casu quo omnes age
re uelint. nam & tunc difficultas est in pręsta
tione, tam ratione
plurium hæredum
stipulatoris, quàm
promissoris; †quia 34
nō nisi omnib. con
sentientibus serui-
tus constitui pote-
rit[g]: & uel facilimè
discordes erunt in-
ter se hęredes stipu
latoris, cùm ad nos
pertineat eius loci
electio, in quo ser-
uitus cōstituatur[h].
†Ipse non arbitror 35
recedendum à regula, ut electionē demus de
bitoribus, nisi simplex facultas uiæ in infini-
ro sit relicta[i]. Nec obest, quòd itinere ad præ-
dium cōmune duorū relicto, nisi uterq; de lo
co itineris consentiat, seruitus nō acquiriť[k]:
quia licet requiratur consensus utriusq;, cùm
locus constitui debeat utriq; cōmodus, nō ta
men sequitur, quin hæres ipse eligat. †Enim- 36
uero admissa cōmuni interpretatione dubita
tur: Finge singulos hęredes stipulatoris egis-
se ad uiam, & unum succubuisse, nunquid ea
sententia alijs oberit: Et Cynus Alexanderq;
obesse aiunt: quia seruitus non nisi omnibus
constitui potest: uicto autē non potest consti
tui; nulli ergo constitueť. Cæteri cōtrà, quod
est uerius: nam qui succubuit, ius aliquod in
seruitute non habet: quia sententia facit ius[l]:
quapropter cohæredibus nocere nō poterit.
Atq; si in rerum natura non esset, tametsi ex
æquitate debeāt cohæredes sinere, ut per eos
acquisita seruitute de facto utatur: †alioquin 37
& regula est, sententiam nec prodesse alteri,
nec nocere, nisi ea lata sit de seruitute iam cō
stituta[m]; quia cùm in ea uertatur ius in rem in
diuiduum, meritò omnes afficit, ad quos res
pertinet.

g l. fin. ff. cōmu. præd.
h l. si uia. de seru. rust.
i l. si cui. de ser.
k l. itinere. de seruit. rustic.
l l. ingenuū. de stat. hom.
m l. loci. §. si fundus. ff. de ser. uend.

e ¶Si tamen hominem.) †Finge te, qui mi 38
hi hominē in genere promiseras, decesisse
relictis hæredibus: ego cōtra aliquem eorum
egi & succubui, uel aliquem eorum per acce
ptilationem liberaui: num cæteri, si soluant
pro portionibus suis in eadem specie, liberē-
tur: & lex ait liberari. Nec hoc casu quicq; est
in suspenso: cùm alioquin si obtinuissem, li-
beratio penderet, donec uictus in eadem spe
cie satisfaceret. Et ratio est, quia hoc casu nō
possum conqueri, me quod stipulatus essem
non consequi[n]. Nec enim hîc periculum est,
ne ille cum quo egi, uel quem liberaui, in di-
uersa specie soluat, cùm in nihilo teneatur.
Quapropter si ponamus me succubuisse, qa
fuerit mihi satisfactum[o], non arbitror alios li
berari, nisi eadem in specie satisfaciant: licet
aliqui recentiores contrarium senserint, ar-
gumen-

n d. §. pro parte.
o l. si reus paratus. de procur.

insolidū teneť. Sed quo casu[a] unus ex hę
redibus solidū[b] præ
stiterit, petitionē ha-
bebit à cohærede fa-
miliæ erciscundæ iu
dicio. Ex quo quidē
accidere posse Pom-
ponius ait, ut & sti-
pulatoris uiæ uel iti-
neris hæredes singu
li insolidum habeāt
actionē. Sed quidam
hoc casu extingui sti
pulationem putant:
quia per singulos[c] ac
quiri seruitus nō po
test. Sed nō facit inu
tilem stipulationem
difficultas præstatio
nis[d]. Si tamen homi-
nem[e] stipulatus, cū

gumentis certè futilibus.

40 a ¶Egero.) †Et ſuccubuero. quod oſtendunt ſequentia: ſi enim pars duntaxat cæterorum obligationi ſupereſt, ergo pars illius, cōtra quem eſt actum, nō ſupereſt: ſi nō ſupereſt, conſequens eſt eum liberatū, & me
41 ſuccubuiſſe. †Poteſt etiam ea ſententia defendi, ut ex ſimplici actionis intentione dicamus, cenſeri creditorē ſibi præiudicaſſe, niſi aduerſus omnes egerit, uel per teſtationē ſuū ius reſeruauerit. Nec obeſt, ꝙ ſi per receptionē ſolutionis ab uno factæ ſibi non præiudicat, multò minus per ſolam petitionem: quia ut reciperet ſolutionē, etiam inuitus poterat compelli, ut probaui ſuperius [a]: ſed ut contra unū tantū ageret, nō poterat: meritò per actū uoluntariū, his quæ in fauorem ſui introducta ſunt, uidetur renunciaſſe. Minus etiā me mouerit, quòd ſola petitione nō uidetur facta diuiſio inter duos reos debendi [b]: quia cùm illi omnino inſolidum teneantur, difficilius liberantur: at in caſu noſtro pro parte quilibet tenetur. Non opinor tamen à priori expoſitione, quam omnes probant, diſcedendum.

a In §. & hæc.
b l. reos. C. de fideiuſſ.

b ¶Acceptolatū ſit.) Qua ratione ſit, ut ſi decem, aut hominē mihi debeas, & ego quinque acceptotulerim, ſoluendo dimidium hominem libereris [c]: non enim hîc ſolutio in di-
42 uerſis ſpeciebus dicitur facta, †tum quòd acceptilatio non niſi à uolente ſit, tum quòd eſt remiſsio ſeu donatio.

c l. qui hominē. de accepti.

c ¶Promiſſore.) Accurſius & Alex. generaliter accipiūt, ut omne quod dictum eſt ſuprà de ipſo principali, habeat locum etiam in fideiuſſoribus: qua ratione & acceptilatio facta promiſſori proderit fideiuſſorib. Sed Socino & Iaſoni uerius uideť, ut uelit Iuriſconſultus ea quæ de promiſſore & eius hæredib. dicunť, locū ſibi uendicare etiā in fideiuſſoribus: nam ſicut obligatio hæredum diuiditur pro rata, per legem XII. tab. ita obligationes fideiuſſoriæ ex epiſtola diui Adriani [d]. Quapropter ſi unus ex fideiuſſorib. fuerit uel ſententia, uel acceptilatiōe liberatus, cęteri dum partes ſuas in eodem homine ſoluant, liberabuntur: in quam ſententiā & nos accedimus.

d §. ſi plures. Inſtit. de fideiuſſ.

d ¶Item ſi in facto.) Superius tractatum eſt de obligationibus quæ in dando conſiſtunt, ſupereſt ut uideamus de his quæ ſunt facti. Sed hîc dubitatur, propterea quòd infrà adducitur pro exemplo, ſtipulatio, habere licere, quę ad ius, non ad factum refertur [e]. Doctores non extricant, quamuis diſſolutio ſit euidens: †nam hæc ſtipulatio in facto con- 43
ſiſtit; non enim ex ea transfertur dominiū, ut poſsit dici reſpicere dationē, quāuis in ea ſumatur hæc interpretatio, ut cui promittiť habere licere, intelligatur promiſſum habere licere de iure.

e l. ſtipul. iſta. §. hi qui. ꝗ. eod.

uno ex hæredibus promiſſoris egero [a], pars duntaxat cæterorum obligationi ſupererit, ut exolui poſsit. Idemq́; eſt, ſi uni ex hęredibus acceptolatū ſit [b]. Idēq́; eſt in ipſo promiſſore [c], & in fideiuſſoribus eius, quod diximus in hæredibus. Item ſi in facto [d] ſit ſtipulatio, ueluti ſi ita ſtipulatus fuero, per te non fieri [e], neq; per hæredem [f] tuū, quò minus mihi ire agere liceat, & unus ex pluribus hæredibus prohibuerit, tenentur [g] quidem & cohæredes eius: ſed familiæ erciſcundæ iudicio ab eo repetent [h], quod præſtiterunt [i]. Hoc & Iulianus, & Pōponius probant.

e ¶Per te non fieri.) †Hæc ſtipulatio meri facti eſt, cū uerba factum reſpiciant, ſcilicet ire agere; quod generaliter procedit: alioquin ſi uerba iuris adijcerentur, ſecus eſſet: ut ſi quis uiā, uel ius eundi ſtipuletur. 44

f ¶Hæredem.) Niſi id fuiſſet expreſſum, hæc ſtipulatio [f] ad hęredes nō tranſiret: quia meri facti eſt: atq; ita ſe habet cōmunis opinio. quod uerum eſt, niſi pro ſeruitutis iam conſtitutæ conſeruatione fuerit interpoſita.

f l. ſtipul. iſta. §. ſi quis uti.

g ¶Tenentur.) †Videtur enim inter con- 45
trahentes actum, ut ex facto unius etiam cæteri obligentur: cùm tantū præiudicij, unius prohibitio afferat, quantū ſi omnes prohiberent. Dubiū autē nō eſt, quin potuerit defunctus hæredes ſuos ita obligare: quapropter ſi ſtipulatio à defuncto nō proueniat, alter alterius facto non obligatur [g]. Eademq́; ratione ſi unus contraueniens niſi pro parte obſit, alij non tenenť: hinc in re depoſita ſi unus ex hæredibus dolum cōmittat, ſolus tenetur [h]: quia integrum præiudicium non fit creditori, cui ſalua eſt actio ad rem reſtituendam aduerſus cohæredes: licet hunc articulum uaniſsimis ambagibus Doctores noſtri infarſerint.

g l. de pupillo. § ſi plurium. ꝗ. de ope. no. nunc.
h l. in depoſiti. ff. depoſ.

h ¶Repetent.) †Quotieſcunq; ergo alienā 46
culpam aliquis præſtat, æquiſsimū eſt ei ſuccurri, ut à delinquente repetat, ꝗd eius cauſa præſtiterit. Quapropter ſi aliqui municipes clarigationē, ſeu ius prænſionis (repræſalias uulgò uocant) aduerſus finitimos decreuerint, coēgerintq; aliquid ſibi præſtari, ſuccurretur capto, aduerſus illos qui cauſam decreto dederint. ꝗd omnes ita accipiūt, ſi alioquin iuſta ex cauſa ius pignerationis decretū fuerit [i]: miſsis item fecialibus, & admonitis finitimis, niſi iniuria abſtinerēt, & malè facta emēdarent, fore ut tale ius cōtra eos cōſtitueret.

i Arg. l. ſi p imprudentiā. de euict.

i ¶Quod præſtiterūt.) Et ſic, quantūcunq; ſit, ꝗd fuerit præſtitū. †Videamus ergo quate- 47
nus promiſſoris hæredes uerſus ſtipulatorē teneanť. Et pro portione hæreditaria teneri, ex reſpōſo Catonis proditū eſt [k]: quod uideť huic textui admodū conuenire, dum dicitur, repetent, quod præſtiterūt: nam ſi tenerētur inſolidum, ſolus qui ſolidum ſoluiſſet, repeteret, non omnes; †niſi dixeris omnes repe- 48

k §. Cato. ꝗ.

tere, casu quo aduersus omnes stipulator egerit, ut pro portionibus hæreditarijs, id quod sua interest, consequereť: non idcirco tamen cōsequens est, quin possit unum insolidum conuenire: quam sententiam ipse ferè ueriorem arbitror. Nam & alibi lex ait [a], quoties singuli hęredes insolidum teneně, familiæ ereiscūdæ iudicio cautiōes interponi debere: subditurq; exemplum istius stipulationis, in qua uno prohibente insolidū cōmittitur stipulatio. Sed & Iurisconsultus in executione obligationis, cùm aliquam speciē tradidisset [b], in qua totum peti necesse esset, nec nisi solidū præstari posset: hāc stipulationē in exemplum adducit. Nec ab hac sententia dissidet Bartolus, qui in Catonis respōso in VI. quæstione scribit, quoties stipulatio ad hęredem nō transeat, si eius fiat mentio, non pro parte hæreditaria, sed insolidum cōmitti. Qua ratione si promisero, nec per me, nec per hęredes meos fieri, ut tu uel hæredes tui offendantur, cōmittetur stipulatio insolidum aduersus offendentem, & eius cohæredes: quam sententiam & ipse sequor, licet alij non nisi pro portionibus hæreditarijs committi cōmuni calculo existiment. Nec nostrā sententiam Catonis responsum oppugnat, ut ibi differam.

a d. l. heredes. § in illa.

b l. in executione. §. secunda. ff. eod.

Contrà autē, si stipulator decesserit, qui stipulatꝰ erat sibi hæredicꝙ suo ire agere licere, & unus ex hæredibus suis prohibeatur, interesse dicemꝰ utrum stipulatio insolidum cōmittatur, an pro parte eius qui prohibitus est: nam si pœna stipulationi adiecta sit, insolidū cōmittetur [a] stipulatio. Sed qui nō sunt prohibiti, doli mali exceptione [b] submouebūtur. Si uerò pœna nulla posita sit, tunc pro parte tantū eius, qui prohibitus est, committetur stipulatio [c].

a ¶ Insolidum cōmittetur.) Et hoc sententiam nostram confirmat. Sicut enim stipulatio committitur insolidum, uno ex hæredibus stipulatoris prohibito: ita debet cōmitti aduersus unū ex hæredibus promissoris pro-
49 hibentem. †Et communis expositio ridicula est, ut accipiamus insolidum, id est, pro portionibus hæreditarijs.

b ¶ Doli exceptione.) Nisi hæres prohibitus iret ad fundum hæreditarium communem: nam tunc uidentur omnes prohibiti, cùm aliorum quoq; nomine ire agere uideatur: quod Bartolus ait. Sed id ego nō probauerim: tum quia nimis coarctarentur uerba legis, tum quia cùm omnes eundi agendi facultatem habeāt, quemlibet principaliter sui causa ire credendum est: nec utilitatem fundi uerba stipulationis respiciunt, quæ, ut suprà diximus, non ad seruitutem, sed ad merū factum referuntur.

c ¶ Cōmittetur stipulatio.) Quia amplius sua non interest: hæc autem promissio cùm sit facti, in id quod interest cōmittetur [c]. Et licet factum quoq; ipsum etiam post moram possit peti, condemnatio tamen redigetur ad æstimationem: quod & Accursius sensit.

c l. stipulationes. uers. Celsus. ff. eod.

VLPIANVS LIB. XVIII. Ad Sabinum.

IDem iuris est in illa stipulatione, mihi, hæredicꝙ meo habere licere [d]. Sed hæc differentia illam habet rationem, quòd ubi unus ex hæredibus prohibetur, nō potest cohęres ex stipulatu agere, cuius nihil interest, nisi pœna subiecta sit. Nam pœna subiecta efficiet, ut omnibus cōmittať: quia hîc non quærimus [e], cuius intersit. Enimuero ubi unus ex hæredibus prohibet, omnes tenentur hæredes: interest em̄ prohibiti, à nemine prohiberi.

1 *Stipulatio, mihi hæredíq; meo habere licere, cur diuisionem nō recipiat.*
2 *Hac stipulatione ueteres in emptionib. utebātur*
3 *Vbicunq; contra stipulationem directò delinquitur, pœna cōmittitur etsi non intersit: secus si per obliquum.*
4 *In stipulationibus prætorijs, & alijs iudicijs, in quibus sola æquitas attenditur, non committitur pœna, nisi intersit.*
5 *Stipulatio pœnalis quæ dicatur.*

IDEM IVRIS.)

d ¶ Licere.) †Sed cùm hęc stipulatio idem quod cōtrouersiam nō mouere cōtineat [d], cur diuisionem nō recipit: sicut illa stipulatio, amplius non agi [e]. Et Ang. Socinusq; secundum naturam rei, in cuius conseruationē interponitur, interpretari eam crediderunt: quod probo, dum id sciamus, †solitos fuisse ueteres hac stipulatione sibi in emptionibus cōsulere [f]: meritò igitur huiusmodi cautio diuisionem non recipit, quia eius contractus indiuisa est natura. Idemq; dicendum est in stipulatione de defendendo [g], quæ & ipsa propter euictionem interponitur. 1 2

d d. l. stipulatio ista. §. 1.

e §. Cato.

f l. habere. de uerb. sig. & de euict.

g l. cum ex causa. ff. eod.

e ¶ Hîc non quærimus.) †Pœna cōmittitur, tametsi non intersit, ubicunque contra stipulationē directò delinquatur [h]: tum enim maximè fides uidetur contemni. Si uerò obiter, & per obliquum contrafiat, non cōmittitur, nisi intersit [i]. Quapropter si unus ex pluribus hæredibus stipulatoris prohibeatur, licet alij mero iure ad pœnam agant, quoniam uerba stipulationis hoc uidentur inducere, obstat tamen doli exceptio: quoniam non ea uidetur fuisse intentio contrahentiū, ut omnes efficaciter agere possint, quoties nō tantùm ab uno præiudicať, quantū ab omnibus. †In stipulationibus uerò prætorijs, alijsq; iudicijs, in quibus sola æquitas obseruať, non cōmittitur unq; pœna, nisi intersit: satisq; est uel modicū interesse, ut integra pœna cōmittatur: quod Bart. sensit [k]. †diciturq; stipulatio pœnalis, ubi quid promissum est, si ita factū non 3 4 5

h d. l. stipulatio ista. §. alteri.

i l. aduersus. ff. de arbitris.

k §. Cato. in ix. oppos.

non fuerit, licet nõ sit additũ pœnæ nomine dari; atq; ita cõmuniter dici solet, reijciturq; eorum sententia, qui subditã promissioni facti stipulationẽ nõ cõmitti, nisi quatenus interest, aiebant. Hæc enim stipulatio, Promittis Titio dare centum, facti est [a], & tamen in ea pœna cõmittitur, quamuis non intersit.

a l. liber homo. § fin. ff. eod.

PAVLVS LIB. XII. *Ad Sabinum.*

EAdem dicemus & si dolũ malũ abesse à te, hęredecq; [a] tuo stipulatus sim, et aut promissor, aut stipulator pluribus hæredib. relictis decesserit. ¶ Cato lib. xv [b]. scribit: Pœna certæ pecuniæ [c] promissa, si quid aliter factũ sit mortuo promissore,

1 *In stipulatione, dolum malum abesse, hæredis mẽtio nõ adijcitur superfluò, cõtra cõmunem.*
2 *Stipulatio pœnalis subdita contractui, quomodo committatur, ex Catone deciditur.*
3 *Stipulatio ista, amplius non agi, non est conformis illi, per te nõ fieri &c.*
4 *Noua Alciati declaratio ad hanc legem.*
5 *M. Portius Cato Censorini Catonis filius.*
6 *Si in pœna deductum sit aliquid indiuiduum, stipulatio in solidum committitur.*
7 *Si principalis stipulatio diuidua est, committitur quidem stipulatio in solidum contra omnes, actor tamen cogitur æstimationem pro parte aliorum offerre, si pœnam cõsequi uelit.*
8 *Lex XII. tabul. omnes obligationes transfusas diuidit.*
9 *In stipulatione, per te, nec per hæredem tuum fieri, quò minus &c. pœna in solidum committitur.*
10 *In obligationibus dandi, hæredis mentio ex abundanti adijcitur.*
11 *Iter fieri, pro uiam sterni & præparari.*
12 *Iter fieri, pro ire.*
13 *Emendatio textus circa uerbum, uel non fieri.*
14 *Fictio ex æquitate descendit.*
15 *Actio familiæ erciscundæ nõ nisi ex necessitate soluentib. datur.*
16. 17 *Si spopondi amplius non agere ad speciem indiuiduam, an stipulatio sit indiuidua.*
18 *Sortem promittens, & ea non soluta pœnam, nisi hæredes promittentis integrã sortem soluerint, pœna in totũ cõmittitur.*
19 *Vt pœna euitetur, satis est uel à quocunq; fieri.*
20 *Stipulationes illæ, cùm quis promisit defendere, non excipere &c. secundum naturam rei iudicantur, cuius causa interpositæ sunt.*
21 *In indiuiduis quilibet hæres repræsentat testatorem insolidum.*
22 *Emendatus textus in uers. Differentiæ hanc esse &c.*
23 *Ludouicus Bologninus reprehenditur.*
24 *Indeterminata pronunciatio plurali significationi æquipollet.*
25 *Hæc stipulatio, Titium hæredemq; eius ratum habiturum, prætoria est, & in prætorijs stipulationibus, etsi diuiduæ sint, pœna tantum aduersus contrafacientem cõmittitur, secundum Bart.*
26 *Vtrunq; improbat Alciatus.*
27 *Tuscorum Pandectæ non pro autographo Iustiniani habendæ.*
28 *Dictio, Solus, actum insolidum tribuit.*
29 *Cõditio obligatiõis à defuncto in hæredẽ mutatur hîc, et quare.*
30 *Dubitandi ratio ad finalia huius textus uerba, eademq; dissoluta.*

EADEM DICEMVS. a ¶ Hærede.)
1 †Cùm hæc stipulatio, dolum malum abesse, ad hæredes transeat, nonne hęredis mentio superfluò adijcitur? & ita cõmuniter creditur: quod fortè uerũ nõ est. nam qui in promissione facti etiam hæredis mentionẽ facit, uidetur hoc agere, ut stipulatio respectu hæredis ab eo incipiat: & expressa tacitis præferuntur: præsumiturq; id in factis potius q̃ in dationibus, cùm in persona cuiuslibet, dationes sint eædem: at facta de defuncto in hæredes uariantur [b].

b d. l. si non fortem. § libertus

b ¶ Cato lib. xv.) Hactenus de principa
libus dandi, faciendiq; obligationibus dictũ
est; †nunc prosequitur Iurisconsultus, quem- 2
admodum stipulatio pœnalis subdita contra
ctui cõmittatur: in quo articulo Catonis dictũ extabat, distinguẽtis, an facto indiuiduo apponeretur pœna, ut in stipulatione, iter fieri, & pro portione hæreditaria aduersus omnes: an facto diuiduo, ut amplius non agi, & pro portione contrafacientis, pœnã cõmitti. Sed in hoc dubitat Iu-
reconsultus, †an stipulatio ista, amplius non 3
agi, sit conformis illi, per te nõ fieri &c. Concluditq; nõ esse similem; sed potius illi, Titiũ hæredemq; ratum habiturum. & ita ferè se habet cõmunis sententia, quæ cõtextus uerbis
minimè congruit. †Ego noua declaratione ar 4
bitror responsum id esse percipiendum. Distinxerat Cato inter promissionẽ facti indiuidui, qualis est iter fieri, & promissionem diuiduam, ut est, amplius nõ agi: addideratq; pro exemplo stipulationis indiuiduæ stipulationem, per te non fieri, nec per hæredem tuũ, quò minus ire agere liceret. Non probat hoc Paulus Iureconsultus: quia uideretur potius ea stipulatio similis esse illi, Titiũ hæredemq; ratum habiturũ: quippe in utraq; mentio hæredis habetur. Tandem decîdit non esse similem alicui illarũ; nam in stipulatione, iter fieri, cõmittitur pœna ab uno cõtrafaciente aduersus omnes pro portione hęreditaria; in stipulatione uerò, per te, nec per hæredem tuũ fieri &c. cõmittitur contra omnes insolidum. At in stipulatione, amplius nõ agi, cõmittitur nisi aduersus cõtrafacientẽ pro sua parte tantum: in stipulatione uerò, Titiũ hæredẽq; ratum habiturum, cõmittitur nõ pro parte, sed insolidũ aduersus eum qui deliquit. Duo ergo exempla per Catonem relata defenduntur, duo alia per Paulum explicantur, & unumquodq; diuerso iure terminatur: prosecutusq; est Cato, cùm simpliciter facta est promissio per principalem: at Paulus eum attingit casum, cùm de hæredib. quoq; nominatim cautum est; dilucidiusq; hæc infrà explicabuntur.
CATO. De †Censorini Catonis filio M. Por 5
tio Catone est accipiendum, qui egregios de iuris disciplina libros reliquit, ut A. Gellius lib. XIII. cap. XVIII. autor est. Eius meminit & Pomponius [c]. Fuit autem & alius Iurisconsultus, Fabius Sabinus, qui sub Alexandro Imperatore floruit, & Cato sui temporis dictus est, scripsit epistolarum libros octo, & Iuris ciuilis tres, & singularem ex Proculo: ut proculdubio malè sentiant, qui Catonem Vticensem hîc intelligunt, cùm ille nõ Iurisconsultus, sed Stoicus fuerit.

c l. ij. § deinde Marcus. ff. de orig. iur.

c ¶ Certæ pecuniæ. †Quid si in pœna de- 6

ductum sit aliquid indiuiduū: puta, promit-
a Arg. l. ij. §. ex his. j. eod. tis iter, & nisi dederis, insulam ædificare spō-
des? Et cōmitti stipulationē insolidum aduer
7 sus omnes, proditū est a. † Quid si principalis
stipulatio diuisionem recipiat? ueluti, promit
tis amplius nō age
re, & si egeris pro-
mittis iter? cōmitte
tur quidem ipso iu
re stipulatio insoli-
dum aduersus om-
nes: sed compellet
actor, qui pœnā cō
sequi uelit, offerre
æstimationem pro
parte aliorū cohæ-
redum, qui nō con
b arg. l. cū filius. in prin. de lega. ij. trafecerūt b: & hoc
ne pœna delicto sit
grauior c. & ita com
c l. rescriptū. de his quibus ut indig. muniter aiūt. Ipse aliàs deprændi, propter in-
diuisam rei naturam, tametsi aliquis in parte
d l. j. §. quāuis. ī de his quæ in fraud. patron. tantùm delinquat, in totum tamē plecti d, nec
in id deueniri ut actor æstimationē aliquam
offerat. Quapropter & clientulus si ex culpa
sua beneficiariū fundum amittat, lucratur do
minus etiam emponemata, quæ à solo diuel-
li nō possunt: licet si separabilia essent, nō lu-
e Doct. in c. j. §. si uasallus. hic finit lex. craretur e: nam & satis nouum est, ut teneatur
actor offerre æstimationem, cùm de hoc ni-
hil sit cautum.

si ex pluribus hæredibus unus cōtrà q̄ cautū sit, fecerit, aut ab omnibus hæredibus pœnam cōmitti pro portione hæreditaria a, aut ab uno pro portione sua: ab omnibus, si id factū de quo cautū est, sit indiuiduum: ueluti iter fieri b, uel non fieri c: quia quod in partes diuidi nō potest, ab omnibus d quodammodo e factū uidetur. At si de eo cautum sit quod diuisionem recipiat, ueluti amplius nō agi f, tūc eū hęredē, qui aduersus ea fecerit, pro por

a ¶ Pro portione hæreditaria.) Nam cùm
pœna in quantitate cōsistat, ea obligatio per
8 legem XII. tabul. diuiditur, † quæ omnes ob-
9 ligationes transfusas diuidit. † quapropter in
stipulatione, per te, nec per hæredem tuū fie-
ri, quò minus mihi ire agere liceat, arbitror
pœnam insolidum, non pro rata cōmitti, ut
superius disserui: quia huiusmodi obligatio
non est transfusa (nec enim obligatio, per te
non fieri, quò minus mihi ire agere liceat, ad
f d. l. stipul. ista. §. si quis ita. cū seq. hæredes transmittitur f) sed ab ipsis hæredib.
incipit: nec hanc XII. tabulæ diuidunt: quip-
pe id diuiditur, quod unum fuit: at hæc nun-
quam fuit una, imò ab ipsa origine in singu-
los hæredes diuersa incipit. & quamuis possit
g l. inter cohæredes. §. quod ex facto, fam. erc. hæc stipulatio dici hæreditaria g, quia per de-
functum fuit hæredibus quæsita, non tamen
consequens est eam diuidi, cùm, ut dixi, nun-
10 quam fuerit una. Nec nos mouerit, † quòd in
obligationib. dandi hæredis mentio ex abun
h l. eum qui. §. j. j. eod. danti adijciatur h: nam quoties à defuncto in-
cipit huiusmodi obligatio, uerū est hæredum
mentionem superfluere, cùm etiam si de eis
nihil specialiter caueat, ad hæredes transeat.
Sed in proposita quæstione obligatio pœna-
lis non incipit à defuncto: imò est accessoria
promissionis facti, quæ cùm in hæredibus in
cipiat, meritò etiam pœnalis ab eisdem inci-
pit: post negligentiam enim in priore adhibi
tam, pœnalis ipsa nascitur.
11 b ¶ Iter fieri.) † Sterni uiam & præparari.
Et in hoc consensum est: licet antiqui de iure
seruitutis acciperent: quod nō cōuenit, cùm
lex facti esse hanc promissionē dicat. In serui
tutibus uerò ius principaliter, non factū uer-
satur: nam & cùm de seruitute agitur, solent
Iurisconsulti alijs uerbis uti, ueluti iter dari,
iter constitui. Ego à significatione uocabuli
non recedo: † iter e- 12
nim fieri, nil aliud
i l. j. ff. de his qui dec. uel effu. est, quàm ire i.
c ¶ Non fieri.)
† Antiqui codices 13
nō habent hæc uer
ba: unde suspicor,
ex glossemate ali-
quo in ipsum textū
desultauisse. Fortè
enim paraphrastes
aliquis, dum prçce
dens exemplū de-
clarare uult, appo-
suit hæc uerba, uel
non fieri, ut ostenderet stipulationē iter fieri,
sermonis compendio continere illam, per te
non fieri, quò minus mihi ire agere liceat. &
ab hoc nec cōmunis sentētia dissentit. Recen
tiores interpretantur nō fieri, scilicet iter: ut
hæc stipulatio quandam liberationē à serui-
tute contineat.
d ¶ Ab omnibus.) Atqui Iulianus ait k: Si k l. Iulianus. j. e.
neq; per te, neq; per hæredem tuum Titium
fieri, quò minus mihi ire liceat, stipuler: non
solùm teneri Titiū si prohibeat, sed etiam co-
hæredes eius: & tamen nō potest uideri hoc
casu eos prohibuisse, nisi respondeas alia ra-
tione eos teneri, cùm in proposita specie de-
functus in eum casum eos obligauisse uidea-
tur, quo Titius prohiberet.
e ¶ Quodammodo.) † Sed cùm fictio ex 14
æquitate descendat, nonne iniquum fuit, al-
terius culpam alterū prçstare? Et aliqui recē-
tiores, cohæredes in effectu nō teneri uersus
stipulatorem existimant: sed liberari, si actio-
nes aduersus eum, qui cōtrafecerit, cesserint,
quod ridiculum est: non enim cohæredes te-
nentur, quia actionē habeant, ut eam ceden- l Bart. j §. seruitutū impradict. si cert. pet.
do debeant liberari l: nec uideo quas actiones
possint cedere, cùm eas antè non habeant, q̄
ipsi soluerint. Nam etsi hæc uera essent, non m §. item si in facto.
possent cohæredes, quod præstitissent fami-
liæ erciscundæ iudicio repetere m, † cùm illud 15
iudicium non nisi ex necessitate soluentibus
detur: at ipsi necessariò nō soluissent, qui po-
terant cessione liberari. Vnde uerius est con
suli stipulatori etiam aduersus cohæredes nō
delinquentes, quia ita conuentū est, & uerbis
stipulationis istud inducitur n: & summa est n d. §. quod ex facto.
æquitas, ut quod actum fuit, obseruetur, præ
sertim cùm & soluentibus deinde prouisum
sit familiæ erciscundæ iudicio.
f ¶ Amplius nō agi.) Cùm promissum est
amplius non agi ad rem diuiduam, tunc du-
bium nō est, quin hæc stipulatio diuisionē re
cipiat. † Sed finge me spopōdisse, amplius nō 16
agere ad speciem indiuiduam, puta domum,
nunquid hoc casu sit stipulatio indiuidua? Et
Bart.

Bart. esse existimauit: quoniam mortuo pro-
missore, relictis pluribus hæredibus, si unus
contraueniret, obtineret partē domus, & sol
ueret pœnam, quo casu stipulator eius respe-
ctu pœnā tantū cōsequeretur: respectu uerò
aliorū qui parēt sti-
pulationi, retineret
partē domus: sicq;
in diuersis rebus cō
sequeret quod est
stipulatus: q̄d qui-
dem inconueniens
est, & absurdum [a].
17 †Sed tamen cōmu-
nis sententia aliter
se habet: nō eñ sti-
pulator in id absur
dum incidit, nisi uolens, cùm possit contrafa
cientē exceptione repellere. Sibi ergo impu
tet, qui exceptione stipulationis agentē non
submouerit. Vnde cōsequens est, ut q̄uis so-
leat cōditio præcedentē actum reddere indi-
uiduum [b], tamen in hac stipulatione, cùm sti-
pulator possessioni rei incumbat, & possit a-
gentem exceptione reijcere, uidetur actū, ut
eatenus cōmittatur pœna, quatenus contra-
factum fuerit [c]; nec enim tunc aliqua fit stipu
18 latori iniuria. †qua ratione si sortem promise
ris, & ea nō soluta, pœnā, nisi integram sortē
hæredes tui soluerint, pœna in totū cōmitte-
tur: quoniam aliàs fieret manifesta iniuria sti
pulatori, qui cùm rem integram non habeat,
inuitus damnū patitur: quod in casu nostro
nō est. & hoc uerius est, licet cōmuni senten-
tia distinguant Doctores inter obligationes
dandi & faciendi, ut in illis nisi solidum detur
in totum, & aduersus omnes pœna cōmitta-
tur: quod nō est in factis, cùm facilius sit pro
alio dare, quàm facere. quæ opinio nunq̄ mi-
hi probata est, cùm tam facilè sit pro alio face-
re, quàm dare, dum de industria personæ a-
ctum non proponatur [d]. cùm etiā uideamus
in factis quoq; aduersus omnes pœnam cō-
mitti; ueluti si sententiæ arbitri paritum non
19 sit: parēre enim facti est. †His accedit, quod
etiā uulgò dicitur, ut pœna euitetur satis esse
uel à quocunq; fieri [e], quamuis promissor ip-
se non faciat. Sed hæc alibi diffusius. Cæterū
hîc traditur, stipulationē, amplius nō agi, es-
20 se diuiduam: †quid dicemus, cùm quis teneť
defendere? quid in eo, qui promisit non exci
pere? quid item in eo, qui mihi tenetur ad a-
gendum aduersus aliquē [f]? Et huiusmodi sti-
pulationes secundum naturam rei iudicanť,
cuius causa interpositæ sunt. Quapropter si
rem uenditā promiserim defendere: si in con
fessoria promiserim nō excipere: si in uendi-
tione rei hæreditariæ, quam indiuisam cum
cohæredibus habebam, emptori promiserim
ad diuisionem agere, me mortuo tenebūtur
omnes hæredes [g], & uno contrafaciente, pœ-
na in totum cōmittetur: nec enim uerisimile
est, aliquem partem rei empturum, uel cōmu
nem cum alio hæreditatem æquè libenter ha
biturum, atque si extra cōmunionem portio
sua esset [h], qua ratione cùm unius ex socijs in
confessoria exceptio cæteris prosit [i], & conse
quenter in totum stipulatori præiudicet, me-
ritò in totum pœna committitur: & in his alij
quoq; consentiūt.
Quāobrem si quis
promitteret ampli-
us non agere ad ser
uitutē cōstitutā, &
eo mortuo unus ex
pluribus hæredib.
ageret, cōmittetur
in totū pœna [k]: quo
niam actio illa in to
tum præiudicat, cū
compellatur stipu-
lator illi soli seruitutem permittere. quod nō
est in seruitute constituenda: non enim soli
contrauenienti seruitus constitui potest [l].

tione sua solùm pœnam cōmittere. Differentiæ hanc esse rationē [a], quòd in priore casu omnes cōmisisse uidentur, quòd nisi insolidum peccari non poterat [b]: ut in illa stipulatione [c], per te non fieri, neq; per hæredem tuū [d], quò minus mihi ire agere liceat. Sed uideamus ne nō idem hîc sit [e], sed magis idem quod in illa stipula-

a ¶ Rationem.) Cùm enim factum sit in-
diuiduum, & nisi insolidum peccari non pos-
sit, uidetur inter contrahentes actum, ut uno
cōtrauueniente omnes teneantur: quapropter
pœna cōmittitur, tanquam conditio stipula-
tionis extiterit [m]. †His accedit, quòd in indiui 21
duis quilibet hæres repræsentat testatorem
insolidum [n].

b ¶ Non poterat.) Si ergo nihil præiudi-
catur, tametsi aliquis contraueniat, alij nō te-
nebunť. quapropter si decesserit, qui domū
ædificare promiserat, dummodo unus hære-
dum in totum ędificet, alij nō incident in pœ
nam: idq; uulgò dicitur, quòd si Titiū & Mæ-
uium liberos esse iussero, si insulam ædifica-
uerint, alter qui solus ędificauerit, erit liber [o]:
qui enim nō ædificauit, sibi imputet, cùm ob
eius morā conditio pro defecta habeať, quæ
in eius fauorem fuerat adiecta: at in casu no-
stro conditio fauorem stipulatoris respicit.

c ¶ Vt in illa stipulatione.) †Sic habent an 22
tiqui recentioresq; codices: at in Pandectis
Hetruscis simpliciter scriptum est, illam sti-
pulationem. †Vnde magna erroris caligine 23
obtectus est Ludouicus Bologninus, cuius
interpretationes perlegendas ociosis tantū
relinquimus. Ego nō arbitror latinè dici, pec
cari illam stipulationē, id est, in illa stipulatio
ne: licet græca figura actiuo in uerbo id ad-
mitti posset, à qua tamen elegans, & perpoli-
tus Pauli stylus plurimū abhorret. quapro-
pter non censeo temerè mutanda, quæ tan-
diu obtinuerunt.

d ¶ Hæredem tuum.) †Indeterminata hęc 24
pronunciatio plurali significationi æquipol-
let, hinc si constitutum sit, ut homicida decol-
letur, nisi pacē habuerit ab hærede, ab omni-
bus habenda erit, atq; ita sæpius responsum
est, licet alij aliter uarijs altercationibus [p].

e ¶ Hîc sit.) Ad proximius referendū est,
uidelicet ad stipulationē, per te nō fieri, neq;
per hæredem tuū &c. nō enim uidetur idem
esse cum stipulatione, iter fieri, sed potius cū
stipulatione, Titium hæredemq; ratum habi-

a in §. pro parte.
b l. cui fundus. de cond. & demonst.
c l. 5. §. fi. j. eod.
d l. si statuliberi. §. si quis nō da re. ff. de statuliber.
e Doct. j. l. cum seru. j. eod.
f Bart. j. ij. iij. iiij. q.
g l. si familiæ. ff. fam. ercis.
h l. cū ex causa. j. eod.
i l. loci. §. si fun. si ser. uend.
k Bart. in §. quæst.
l l. pro parte. de seruit.
m d. §. quod ex facto.
n d. §. ex his.
o l. si ita fuerit. de manu. test.
p Is viij. quæst. Bart.

tione, Titium hæredemq; [a] eius ratũ habiturũ. Et Paulus reſpondit non idem eſſe [b]: nam hac ſtipulatione & ſolus tenebitur [c] qui non habuerit ratum, & ſolus aget à quo fuerit petitum. Idemq; & Marcello uidetur, quãuis [d] ipſe dominus [e] pro parte [f] ratum habere non poſsit [g].

turum; utrobiq; enim mentio eſt hæredis.

25 a ¶Titium hæredemq;.) †Stipulationem hanc prætoriã eſſe Bartolus exiſtimauit: traditq; in prætorijs ſtipulationibus, quoniã in eis æquitas præſertim attenditur, etiam ſi indiuiduę ſint, pœnã non niſi aduerſus cõtrafacientẽ, pro rata portione committi: quoniã Iulianus inquit[a], omnes prætorias ſtipulationes eiuſdem interpretationis eſſe; ut nõ quæratur, niſi ſtipulãti pro parte ſua, eodemq; modo cõmittantur, ſiue à parte actoris, ſiue à parte rei plures hæredes exti-
26 tiſſent. †Sed ego in utroq; diſſentio: nam promiſsio rati per procuratorẽ præſtita, ipſa uerè eſt prætoria: at hîc nõ procurator, ſed dñs ipſe promiſerat ſe ratum habiturũ. Nec Iuliani reſponſum rectè ab eo perceptũ eſt: non enim hoc ibi agit Iulianus, ut de transfuſa obligatione loquatur: ſed ſimpliciter oſtendit, quamuis in prætorijs ſtipulationibus, alteri poſsit etiam abſq; ceſsione actio quæri: quãuis item cauſa, quæ tractatur, ſit cõmunis: nõ tamen cautionem uni hæredi præſtitam, alteri prodeſſe. Quapropter ſi quis litem mouerit, & deceſſerit pluribus hæredibus relictis, deinde præſtetur cautio iudicatũ ſolui, tametſi cauſa ſit cõnexa, tamen ea cautio nõ proderit, niſi ei pro quo eſt interpoſita. atque ita Aretinus & Iaſon tradidere, & ante Bartolũ ueteres omnes aliter exiſtimarũt, à cuius ſententia & aliqui recentiores diſsident, ut minimè eius rationem habendam opiner: tractatum enim hunc omnem ſubuerteret.

a l. pœnales. §. Iulianus. ad legem falcid.

b ¶Paulus reſpondit, non eſſe idem.) Sic habent omnes codices, præter Tuſcorũ Pandectas, in quibus hæc omnia de albo reiecta legere eſt. Sed idcirco à uulgata lectione ipſe
27 nõ recederem: †nam & earum autoritas non multũ me mouet, cùm & in eis aliqua ſint manifeſta errata, ut minimè Iuſtiniani illud autographon putem. Decidit ergo Iuriſcõſultus iſtas ſtipulationes inter ſe plurimũ differre.

c ¶Solus tenebitur.) Pro parte hæreditaria, ut aiunt cõmuniter: ſed ego arbitror inſo-
28 lidum teneri: †dictio enim, ſolus, actum inſolidum tribuit[b], & hoc in caſu noſtro inductum eſt propter hæredis adiectionẽ: uidetur enim actum, ut ſtipulatio ab eius perſona incipiat. quapropter cùm quilibet hęredum habeatur pro principali, qui cõtrafacit, ſolus & inſolidum tenetur: Et hoc, quia obligatio eſt diuidua: alioquin ſi indiuidua eſſet, ut illa, per te non fieri, nec per hæredem &c. ex facto unius omnes inſolidum tenerentur, ut ego ſentio. Licet cõmuniter contrà ſentiatur, ut ſit penitus idem in ſtipulatione, Titium hæredemq; ratum habiturum, quod in ſtipulatione, amplius non agi.

b l. cùm ſolus. ff. de uſucap.

d ¶Quamuis.) Sentit hîc Iuriſconſultus tacitum argumentũ: cùm dominus ſi pro parte ratificet, in totam pœnã incidat, ergo & ſi unus hæres ſolùm cõtraueniat, quo caſu pro parte tantũ præiudicat, deberet pœna in totũ aduerſus omnes cõmitti, cùm omnes ſimul teſtatoris perſonam in totũ ſuſtineant, non ſinguli. ſed nihilominus Iuriſcõſultus decîdit alios non teneri, quia obligatio diuidua. & ita ſententia noſtra in huius reſpõſi intellectu defendi poſſet, quæ neſcio quantum ſtudioſis placitura ſit. Ipſe certè non dubito, quin ſit ueriſsima; niſi fortè in hoc ultimo uerſiculo communis interpretatio magis arrideat.

e ¶Ipſe dominus.) †Mutatur ergo cõditio 29
obligationis à defuncto in hæredẽ, quod cõtra regulã eſt; ſed iſtud eſt propter legem XII tab. quæ diuidit obligationes transfuſas, quapropter ubi obligatio ab hæredibus incipit, nõ mutatur. Nõ ergo diſtinguitur de principali in hæredes, ſed de obligatione transfuſa in nõ transfuſam. Sed de hoc latius ſuprà[c].

c In §. ex his.

f ¶Pro parte.) Si ergo ratum partim habet, partim nõ habet, conſequetur ſtipulator ſolidam pœnam: unde cõſequens eſt, ut pro ea parte quæ obſeruata fuit, ſtipulator pœnã quoq; conſequatur: quod abſurdum eſt: conſequeretur enim & rem, & pœnam[d]. Sed id argumentum ita diſſoluitur, ut cõmuniter Doctores putent cogi ſtipulatorem, ſi integram pœnam conſequi uelit, id utilitatis compenſare, quod ex partis obſeruatione percepit.

d l. reſcriptũ. §. ſi pacto. ff. de pactis.

g ¶Non poſſit.) †Atqui uideretur poſſe: 30
nam ſi procurator promiſerit ſimpliciter Titium ratum habiturum, & Titius pro parte ratum habeat, condemnabitur ſolũ procurator in id quod intereſt ratione partis inobſeruatæ[e]. Sed hęc diſsimilia ſunt: hîc enim promiſſa eſt pœna, quę ut euitetur, debet promiſſor in totũ obſeruare: atq; id cõmuniter dicitur. Sed adhuc obſtat: Finge me nomine Titij renunciaſſe certæ ſpeciei indiuiduæ, & promiſiſſe eum ratum habiturũ: ſi aliquis hæredum nõ obſeruat, nonne ſtipulator partem rei ipſius retineret, pro parte uerò id quod ſua intereſt à me cõſequeretur: quod abſurdũ eſt. Sed reſponde, in caſu huius reſponſi ipſum dominũ promiſiſſe, ſe hæredemq; ſuum ratũ habiturũ: quapropter ex ea promiſsione datur exceptio ſtipulatori, qua hæredem promiſſoris contrafacientem repellat, nec inuitus cogetur in diuerſa ſpecie ſatisfactionem conſequi. at in propoſito caſu nulla exceptio ſtipulatori competit, cùm ex mea promiſſione non Titius ipſe, hæréſue eius, ſed ego tantùm obliger.

e l. ſi procurator. ff. rem rat. haberi.

FINIS.

ALCIATVS MINVTIO S.



IN candidissime Minuti, nouam quandam controuersiæ speciem, nõ quæ suasoria sit, & ad artem pertineat, quales illæ sunt, quas Anneus Seneca cõposuit, sed quæ de iuris ciuilis fontibus à nobis deriuata sit: ita tamen compacta, ut Senecam imitari uideamur, tanq; lineamẽta ab eo petentes, materiam nos exhibuerimus. Scio quicquid hoc negocij est, tibi placiturũ: tum quod hic ostendamus, quæ Iurisperitorũ consilia uulgò eduntur, hac forma posse ciuitate Romana, uel saltem latinitate donari: tum etiam quòd frequens hæc est quæstio, & quotidie in foro uersatur, & fortasse tu secundum eam quandoq; iudicasti. Mihi certè, cùm coram Philippo Vicecomite, Iurisconsulto clarissimo, & fisci aduocato, in facto proponeret, uisum est in codicem rationũ mearũ hunc in modum referre, tibiq; nominatim dicare: quòd is est meus erga te amor, ut in laudum tuarũ præconio mihiipsi nunq; satisfaciam. Accusationis in hac cõtrouersia partes Burdeloto Turonensi tribui, quod uidelicet publicè intersit, id munus non nisi innocentissimo cuiq; iniungi: alioqui, scio, me rideres ὁρῶν λεοντῆν ἐπὶ κροκωτῷ κειμένην. uir enim ille utriusq; linguæ studijs exercitatissimus, tantũ à delationibus faciundis abest, quantũ & à cæteris noxijs, à quibus est omnino alienus. Pari ratione & eos selegi qui patrociniũ præstarẽt, homines quorũ doctrina cum probitate summa certaret, quiq; mihi & amici essent, & collegæ, nimirũ felices animas, quarũ neq; candidiores terra tulit, neq; quis me sit deuinctior alter. Neq; tu mihi Pindarum obijcias, qui uno hymno in Olympicis Alcimedontẽ, Timocratem, Melesiamq; celebrauit, quòd singuli nõ sat digni uiderentur: quandoquidem ipse Flaccum nostrũ maluerim imitari, syncerius cum suis agentem, neq; græcæ illius scrupulositatis obseruatorẽ. His addidi Ioannẽ Pyrrhum, & Nicolaũ Beraldum, Galliæ duo togatorũ decora: quorum uirtutes uel tuo ore mihi prædicatas nõ possum nõ amare, uel potius uenerari. Meritò igitur & inter amicos mihi eos reposui: cùm quòd quę tua sunt, eadem nobis communia habes: tum quòd Homerico carmini credendum fuit:

ὡς αἰεὶ τὸν ὁμοῖον ἄγει θεὸς ὡς τὸν ὁμοῖον.

Sed & Albucio scribæ personam sustinendam tradidi, uel Græcos ueteres imitatus, qui hoc munus non nisi honestissimo cuiq; demandabant, ut Aemilius Probus scribit. Accipe igitur quicquid hoc est nostri laboris, nec eius opera lectione tua indigna ducas, cuius uitam & mores longa iam conuersatione approbasti. Vale.

ARGVMENTVM.

IVNIVS Attius à Caluisio bina millia petit: ex testibus primus Afer mille & CC. numerasse Attium, secundus Rauidus DCCC. quoq; attestatur. Publicatis testimonijs coram quæstore rerum criminalium, uterq; tortus se subornatum ab Attio falsum dixisse contendit: qui supererat tertius utriq; concors testis aufugit. Attius se innocentẽ asserens in carceribus constituit.

PROCVRATOR FISCI.

IOANNES BVRDELOTVS. Nonne manifesto delicto in legem Corneliam cõmissum esse Iudices perspicitis? testis unus atq; alter proprium sibi scelus, & ipsi Attio commune detexerunt. bene habet quòd ueritas diu in occulto esse nõ potest: idcirco tradunt eam temporis filiã. An ignorabas Atti, uulgò dici solere, iustitiæ oculum quacũq; perspicere? cùm subornabas testes, cùm illis uel auri montes pollicereris, num in mentẽ uenit, malos malis afferre perniciem consuesse? detecta sunt consilia, reuelatæ fraudes, expectanda solùm legis ultio: & ne aduersus dicta testium cauilleris, absq; tormentis dixerunt, torti perseuerarũt: cur nõ adhibenda illis fides [a]? sublata est omnis exceptio: reprobare non potes, quos cùm in iudicio ciuili produceres, approbasti semel: expecto quid responsurus sis, quemadmodũ refelles. Num in delictis, quæ clàm solent cõmitti, etiam socij criminis ad testimonium recipiuntur [b]? Habemus decretali epistola expositũ, posse pecunia corruptos conspiratores, tametsi tacere iurauerint, ad attestandũ cogi: & idcirco quòd periuri uideantur, eorum fidei nil derogari: ut enim ueritas elucescat, etiã probationes alioqui non idoneæ fidem faciunt. Verùm quid ultrà dubitemus? nonne clarissimorũ Iurisconsultorũ autoritate constat, pecunia redemptos testes aduersus eum probare qui corruperit? hoc Bald. hoc recentiores omnes tradiderũt. Sed & Bartolum tibi opponam [c], qui in delictis quæ principaliter in alterius odium nõ fiunt, sed facinorosi cõmodum respiciũt, scelestos de participibus interrogari posse asserit: sequiturq; id cum quibusdã alijs Nicolaus Abbas [d]. Indubitatũ quoq; illud est, tum ex Alexandri responsis, tum ex recentiorũ collectaneis, mandatariũ aduersus sceleris mandatorẽ attestari posse [e]. Hoc & acrius tuum scelus ostendit, quòd primus testis schedulam quandam exhibuit, quam tua manu scriptam agnouisti: schedulam, inquam, nequitiæ tuæ indicem, qua testem admones, ut reminiscatur numerasse te Caluisio mille & ducenta, huiusmodi conclaui, huiusmodi tempore: cur ergo Iudices ex tot indicijs nõ torquetur Attius? ex tot probationibus nõ condemnatur? præsertim in crimine falsi, in quo fit acerrima indagatio [f]: & torturæ quæstioniq; subijcere reos facilius, q̃ in cæteris delictis latrunculatores solent [g]. Cùm etenim tertius testis aufugerit, & ex lege municipali pro confesso & conuicto habeatur, quid obesse potest, quò minus firmissimo falsitatis argumento contra Attium probet? Sed & in iudicio, quo iuris solennitates reijciantur (qualia sub nostro quæsto

a Ang. il. de tormẽtis. Cep. cõsil. 28. Tindarus in tract.
b c. fi. de test. co.
c Bar. in l. repe. de quæst.
d c. j. de confess.
e Alex. conf. 88 in v. uol. Hip. in l. j. §. diuus. de quæst.
f l. iubemus. C. de probat.
g Curt. consil. 73. in fin.

re redduntur) participem criminis iustum indicem esse Cornæus existimauit[a].

PRAGMATICVS.

ALBVCIVS AVRELIVS. In actis hæc animaduertere est. Incidens testis audiuisse ab Afro refert, Caluisium illi promisisse, si præstitum testimoniū reuocasset, se alieni æris indemnem eum facturū. Attius instruxisse eos testes pernegat: nec recordari schedulam cuiquam eorum dedisse. eam ubi legit, nō diffitetur se Afro dedisse, sed ut existimat, iam pręstito testimonio, ut si repeteretur, memoria nō excideret, nō tamen recordari. Lecta iterum schedula, cùm quædā uerba cōtraria obijceretur dedisse antequàm attestaretur, dixit, à teste dictatā, à se scriptam. Secundus testis Rauidus, primò uera esse, quæ in iudicio ciuili dixerat, asseruit: mox pœnitens profitetur esse falsa: perseuerat in tormentis. Interrogatus, an tertium uiderit cum Attio pecunias Caluisio in argentaria numerantem, etiam in tormentis annuit, sed nesciuisse numerum. Rursus paulò pòst interrogatus, negat, nec uidisse unquā, nec argentariā Caluisij nosse. Grauissimæ autoritatis duo attestantur Attium probatissimæ uitæ uirum, cuius fidem exploratissimā habent, nec hominem esse qui trecenties tanta pecunia falsum cōmitteret.

PATRONI.

BONSIG. HOMODEVS. Falsi quæstio Iudices huiusmodi est: ut inprimis diligenter animaduertendū sit, is qui deferī, culpatæ sit & reprobatę uitæ, an uerò uir bonus & frugi, qui uerisimiliter huiusmodi crimina nō machinaret[b]: idq; maximè in Attio est, quē probatū est optimū esse hominē. At Afer & Rauidus aliter dixerūt. Videamus quātū illis fidei adhibēdū sit, quos periuros manifestè constat. Huiusmodi, inquit Rom. pontifex[c], hominū testimoniū (cùm periuri sint) aliquatenus nō est admittendum. negat constitutio admittendos, ita ut nec indicium aliquod faciant: quod Innocentius & alij annotarūt. quin & creberrima sententia[d] est, ijs quæ primò dixerint, fidem præstandam: quæ posterius referūtur, repellenda: quoniam à parte subornatos contradixisse lex præsumit. at in iudicio ciuili loquuntur autores: quid tum? ratio legis generalis est, nec facilè differentiam assignaueris, ut aliter in accusationibus existimemus. sed & in proposito casu, inquisitionē iure scribi nō posse existimauerim: quam sententiam Fulgosius duobus cōsilijs[e], & nouo respōso Decius probant[f]. HIERONYMVS ARCHINTVS. Attium omnino absoluendum præterea crediderim, quoniā ut de falso quisquā condemneī, necessarium est, quæ à testibus dicta sunt, esse falsa. Fateamur Rauidum nihil scire, an idcirco sequitur, Attio Caluisium quantitatem eam non debere? minimè uerò. Puniri itaq; lege Cornelia Attius nō debet: sed de temeritate leui pœna, quòd uerum debitum exigere per testes ueritatis non conscios affectauerit: & id integro consilio tuetur Ancharanus[g]: deberi quippe sibi mille & CC. Attius quoq; probauit regij quæstoris rationibus, quæ plenissimam fidem iure ciuili faciunt. Sed & ut hæc argumenta missa faciam, ostendo nō solùm nō condemnari, sed nec plecti eum posse: cùm peruerti hi testes dubio procul conscij sint criminis, quos indicium quæstioni non facere omnes censuerunt, Suzarius, Augustinus, Ariminensis[h], tum alij: cæterum inquisitioni sufficientem coniecturam ex eorum attestationibus solùm oriri. AND. RVBERTVS. Quod uerum opinor in aliorum delictorum conscijs: uerùm periuros nec ad inquirendum satis esse, ut Fulgosius & Decius tradunt[i]: deficit quippe in his & cardo omnis, & fundamentum testimonij, uidelicet fides ipsa. Cùm igitur constet eos fide carere, quid hisce uiris credamus? Possunt aliqui esse homicidæ, possunt esse sicarij, esse latrones, fidem tamen seruabūt: quapropter non omnino derogat eorum testimonio lex, sed quæ dicunt, nō prorsus falsa coniectat, inquiriq; propterea permittit: ast ei quem euidentissimè cōstat periurū esse, qui propria confessione huiusmodi criminis reus est, quantum fidei adhibeat? nihil sanè. VALTERIVS CORBETES. Eos qui iuris infamia notantur, tametsi quæstioni subditos, nullam tamen præstito testimonio probationem facere constat: ut neq; conijci quicquam torturæ sufficiens possit[k]. At Afrum ego & Rauidum infamiæ notam ciuili lege sustinere non dubitauerim, quandoquidem in hoc consentiunt autores: quamuis periurus simpliciter de facto tantū notetur, eiusq; existimatio apud graues uiros tantū deprimatur[l]: cùm tamen quisquā ex peieratione in deos atq; homines cōmittit, ueluti si aliquod inde detrimentū homines patianī (quod in proposito casu est) tum & iuris nota affligi. tradiditq; id Ioannes Lenianus, & recentiores quidā[m]. Verū Attio obesse possit, quòd in tormentis deploratissimi testes perseuerarint: quandoquidē nec tum eis creditur. siquidem legalis disciplinæ signifer Bartolus[n], tum Aretinus, & alij[o], quamuis testi magis credi profiteanī, cùm in tormentis secundò cōfitetur: si tamen de se & de alio interrogetur, primū dictū extra tormenta efficacius secundo esse malunt. Sed & idem Bartolus[p], post publicatas attestationes, nō ideo magis credi quoniā plectaī, autor est, cùm & uerisimilia sint, quæ prius dixerūt[q]. NICOLAVS BERALDVS. Annotasse memini, si in eadem depositione testis aliquid neget, dein tortus fateatur, posteriori dicto fidem præstari: alioqui semper prius testimoniū præualere. Videmusq; id quotidie, cùm quęstor capitalis maleficū capit: quē si uiderit in negatione perseuerantē, per equuleū extorquere ueritatē solet. Igitur nō puto Afri & Rauidi tormēta duriorē causam Attio facere. At fidem eorū semel approbauit Attius, amplius reprobare nō debet: approbauit quidem, cùm adhuc bonæ existimationis essent: non etiam approbaturus est, cùm periuri, scelesti, fœdifragi, improbi facti sunt. an nescis, quę emergunt, nouis indigere remedijs[r]? FRANCISCVS REINA. Obijcis decretalem epistolam[s], tanquam

a Cor. cons. 241 in 4. uol.
b Bald. in l. ij. C. de fil.
c c. sicut. de test.
d c. cū in tua. p Mod. de testi.
e Fulgos. consil. 173. 107.
f Deci. cōs. 189
g Anch. consil. 24.
h In tract. malef. Ang. in uerb. fama. in s. col.
i Consil. 186.
k Bart. in l. mariti. de quæst.
l Ias. in l. j. C. de sacrosan. eccl.
m Fel. in c. testimoniū. de test.
n Dec. 189.
o Bart. in l. j. §. quæstio. de quæst.
p Bar. in l. sed et si negauerit §. pen. de adult.
q Socin. consil. 233.
r c. fin. de testi. cog.

tanq̄ eius legis aut mēte, aut uerbis offendamur, cùm tamen neutrū obsit. cùm uerba & mens legis priusquā attestentur conspiratores, absolui eos à iuramento uelit, nonne ostendit periuros, quales Afer & Rauidus sunt, nō admitti? quid præterea cōmune habet quæstio falsi cum conspiratione? conspiratio enim solùm ab his qui in ea dederūt nomen, agnosci solet, quamobrem ne ueritas in obscuro sit, & conscij sceleris admittunť. Falsum aliter probari, q̄ ex participum testimonio, regulariter potest: quippe cōstitutionē eam sibi locū nō uendicare, plurimorum cōsensu tradiť, cùm delictū huiusmodi est, quod generaliter per alios probari potuisset[a], q̄uis eo casu quo agitur, nō possit. Quid item si dixerimus speciali iure illud statutū esse in cōspirationibus[b]? cùm in crimine læsæ maiestatis constet singulari iure concessum, ut de consceleratis interrogari quilibet reus possit: cōiurare autē in Archiepiscopū, species perduellionis est[c]. Obijcis & quod Baldus[d] alijq̄ tradiderūt, posse aliquē corruptū testem aduersus corrumpentē attestari: quod uniq̄ fateor, & summa ueritate nititur, dum nō accipiamus periurū hunc esse. quid enim si Tirio centū dem, ut testimoniū uerū perhibeat? nonne de huiusmodi corruptela testari poterit? quid item, si ut falsum dicat? nonne anteq̄ dicat admitteť[e]? Sed & quæ de Bartolo sumpta affers, parum nos urgent. asserit quippe Bart. in delictis, quæ dicentis cōmodum principaliter respiciūt, interrogari de conscijs posse. concedamus hoc, cùm presertim nō sequatur, ut idcirco cōiectemus ad torturā. Ex hac enim interrogatione inquiri solùm potest, nō plecti conscius: quod consilio quodam Cornæus explicat[f]. Quāuis neq̄ nostrū casum Bartoli scripta attingere opinor, cùm Afer & Rauidus in sui cōmodum principaliter nō deliquerint, sed ob utilitatē Attij. Verùm & probare possem, eam Bartoli sententiā cōmuni interpretum calculo nō probari, sed eam quam Azo[g], Accursius, Archidiaconus, cum innumeris alijs secuti sunt: & ni huius operis ratio à tot autorū nomenclatura abhorreret, idipsum profectò ostenderem. Cæterū & quòd mandatariū admitti aduersus mandantē allegas, uerū affirmauerim, cùm rem mandatā nō executus est: alioquin repelletur, quia consceleratus, ut Baldus, & Hippolytus autumat[h]. IOANNES PYRRHVS. Adducitur tanq̄ quæstionis omnis præiudicium, quòd scripserit Attius notulam, qua instruit Afrum, subornaiq̄ dicendo testimonio. adducitur quòd inconstans, & uarius Attius, nunc se nō meminisse, nunc recordari quidem, sed dedisse posteaq̄ testatū sit dicat, nunc antea: quæ inconstantia, & titubatio expressum dolum arguit, præsertim cùm ex Baldo cōstet[i], cum qui se oblitum fatetur eius, quod sit uerisimile nō excidisse memoria, plecti posse. Sed audite quæso quid respondeam, quemadmodū dubio procul innocentem uirum tuear. Et sciendum illud in primis est, aliud esse testem instruere, aliud μνημόσυνον seu chartulam aliquā memoriæ causa præstare. Illud prohibetur, hoc cōcediť[k]: quia qua ratione capitula producimus, ut dicta testium coërceanť, ut quæ ad rem nō faciunt, explodantur: eadem & huiuscemodi monumenta possumus dare: nemo est qui hoc abnuat. sed & testis qui dixit se nō recordari, deinde affirmauit, uel negauit, nō idcirco mendax est, aut inconstans, cùm memoria plerunq̄ fragilis sit, & hodie meminisse possim, quod heri exciderat, ut autore Bartolo, q̄plurimi tradiderūt. uerisimile enim est, oblitum fuisse Attium eius quod ante biennium scripserat, præsertim cùm error in tempore perquàm probabilis sit, ut Innocentius & Baldus[l] asserunt. Nam & Attius non admodum fidæ memoriæ est, qui quandoq̄ etiā longè maioris ponderis negociorum sit oblitus. At facilius in falsi crimine tormenta decernūtur, quàm in cæteris? Nego hoc, & crebriorem esse repugnantium sententiam affirmo: solumq̄ facilius in carcerem reum deduci, cum Decio[m] magis sentio.

ANACEPHALAEOSIS.

HIERONYMVS LVRANVS. Eò redactum negociū intelligo Iudices, ut asseueret aduersarius idcirco plectendum Attium: quoniā præterquā quòd à conscijs reus delatus est, adsunt etiam adminicula quædam: quale illud est, quod ex ipsa schedula deprænditur: q̄uis enim probationē nō faciat, coniecturam tamen nō modicam inde colligi existimandum esse. A qua sententia tantū absum, quàm qui maximè: quinimò fortioribus, & probabilibus magis argumētis uti Attiū ex actis quoq̄ ostenditur. Probatū est, hominē hunc haud huiusmodi, qui falsum cōmitteret: demonstratū est ex publicis rationibus, uerū creditorē esse. qualiquali probatione cōstat Afrum pecunia redemptū contraria iurasse, ut ipso iure falsitas lege Cornelia præsumať. Rauidus in criminali quoq̄ iudicio, semel quæ in ciuili dixerat, uera esse attestať: idem ubi negauit, uidisse cum quidem pecunias numerantē affirmat, cæterū nescisse quantitatem: quę res maximè Attium iuuat. Idem pugnantia rursus enarrans, nosse Caluisij argentariā nunc in tormentis affirmat, nunc negat. Sed & hi testes singulares sunt, & de diuersa summa attestantur, ut indicium planè nō faciant: omni enim exceptione maiores hoc casu lex requirit, non improbissimos & scelestos, periurosq̄. nec quicquā numero adiuuātur, cùm in criminalibus, & paulò grauiorib. causis, tam nullam fidem unus testis reprobus faciat[n], quantū mille. quapropter iudicis officiū nō aliter exercendum cum Baldo[o] opinor, quàm ut Attiū absoluat. Nam quid de tertij testis fuga dicam? cui ipse Caluisius cùm impetrare nō posset ut testationē reuocaret, suasit ut solum uerteret. Non itaq̄ Attio eius fuga[p], sed Caluisio ipsi obesse debet. Non est ergo cur dubitandum sit Attium absoluendum, si legem sequi quæstor uelit: liberum quippe eius arbitrium, principis diplomate hac in causa secundum iuris æquitatem redigitur, ut minimè Cornæi[q] illud responsum (alioquin etiam falsum[r]) nobis obsit.

FINIS.

a Ias. in d. l. j. in fin.
b gl. in l. repet.
c l. j. ad leg. Iul. maiest.
d Bald. cōsil. 92.
e Ias. in l. j. ff de [illegible] ob turp. caus.
f Consil. 58. in 1 in fin.
g Gl. in l. fin. C. de accus.
h Hipp. in d. l. j. §. diuus.
i Baldus in d. l. presbyteri. C. de epis. & cle.
k Felin. in c. præterea. de test. cog.
l In d. l. presbyteri.
m Dec. cons. 189 & in c. porrecta. de confir. util.
n Bal. in c. ad nostrā. Dec. in c. licet. in 6. col. de probat.
o In l. si filiū. C. de lib. caus.
p Bart. in l. cum qui. ff. de iure fisci.
q Cornæ. consil. 241. in 4. in 2. col.
r Bart. in c. testimoniū. in 15. col. de testi.

D. AND. ALCIATI IVRISCONS. CLARISS. de ſingulari certamine liber.

Duellum unde dictum. Cap. I.

SINGVLARE certamen ueteres Græci monomachiã dixere, noſtrates Iuriſcõſulti duellum: ita dictũ exiſtimantes, quaſi duorũ bellum ſit: cùm apud antiquos duellum tranſmutatione literarũ ſimpliciter diceretur, quod nunc bellũ eſt. Vnde & perduellionis crimen in lege XII. tab. appellatᷓ, cùm quicquid hoſtile aduerſus rempub. eiúsue ſecuritatẽ geſtum ſit. Nos tamen recentiorũ conſuetudinẽ quãdoque approbabimus, haud indignum rati, autoritatẽ uſus eouſque pollere, ut uocabulis ſignificationem & mutare, & auferre poſſit.

Quis primus duellũ inuenerit. Cap. II.

DVelli uſum à Mantineis in Græcia repertum, eruditorũ quorundam conſenſu ferè receptũ eſt, eo potiſſimũ argumento, quòd bellicũ ſagũ, ueteresque armaturas mantineas appellãt; quo nomine & epheſtridem, quã uulgò ſuprauestem uocamus, & conos, & pẽnas, & emblemata, huiuſmodíque pugnãtium ornamenta dici in præſentia poſſunt. Ego Stygij tyranni bella mũdo inuehere meditantis rudimentũ, & idcirco uetuſtiſsimũ huiuſce digladiationis uſum fuiſſe, ſatis & ſuper ſcio: cùm & Homerus nõ uno in loco eius meminerit, nuncque Menelaum cum Paride pro Helena ſingulari certamine coram utroque exercitu certantẽ inducat, nunc Aeneã cum Diomede, Hectorẽ cum Aiace: Vergiliúsque maximus poëtarũ Aeneida ſuã Turni nece cõcluſerit, qui pro uxore Lauinia cum Aenea Phrygio manũ cõſeruerat. Habuere & Romani gladiatores ſuos, qui uenali ſanguine in arena decertarẽt: hos magiſtri & inſtitutores, quib. Laniſtarũ nomẽ, ex ſeruorũ delectu ac libertorũ cõparabant. Eorum genera quatuor, retiarij, ſecutores, mirmillones, hoplomachi. Ludis funebrib. cõmitti ſolebant, quòd defuncti hominis anima placari Manes deos perſuaſum habuere. Verũ ea potiſſimũ cauſa inducti ſunt, ut hoc ſpectaculo aſſuefacti tyrones, cruentũ hoſtẽ nõ expaueſcerẽt: accidebatque plerũque ut in hoc munere etiã liberæ conditionis uiri nomen darent, alij ut ſpecimen uirtutis animo inſitũ oſtentarent, alij ut quas diſceptando cõtrouerſias finire nõ poterãt, Martis ultoris arbitrio permitterẽt. Omnes Quiritiũ iure ex edicto prætoris infamia notati, dein Theodoſij Imp. cõſtitutione, penitus de repub. eiecti ſunt.

An duellum conceſſum ſit, & quibus caſibus. Cap. III.

c. monomachiã. ij.q.vj. POntificũ Romanorũ legibus monomachiam omnem prohiberi cõſtat; uidetur enim iudicium diuinum tentari; & quòd plurimi quorũ cauſa iure & æquitate optima erat, ſtolidiſsimi deorum omniũ Martis arbitrio pugnantes occubuere. Quapropter & iure ciuili reprobari huiuſmodi certamina in cõfeſſo eſt. Non tamen ambigo, ſi quiſquam armis ſtrenuus ut ferro decertet prouocetur, honoris ſui tuendi cauſa impunè eum in ſequeſtrẽ agrum fide publica prodire, armiſque rem gerere poſſe; is enim iure gentiũ quodammodo ſe defendit. Intra uerò principis ſui territoriũ iure nõ liceret, cùm alia decus ſuum tueri ratione poſsit, & in agro populi Rom. incõſulto principe ferro decerni lex uetet. Inter eos quoque quibus cum ius eſt belli, ſingularis cõgreſſus permittitᷓ, dum tamẽ miles nõ niſi ex indulgentia Imperatoris ſui pugnet. Sic Valeriũ Coruinũ, ſic M. Torquatũ, cõpluresque alios certaſſe apud rerum geſtarum autores legitur. Principes quoque ipſos de regno ambigentes, contentiones ſuas hoc modo finire ius faſque eſt. Cùm enim bellũ nõ niſi maxima humani generis calamitate inuehatᷓ, quid iuſtius excogitari poteſt, quàm ut tanta noxa de medio ſublata, hi potiſsimũ ſoli armis decernãt, ad quos ea res pertinet, uictorémque res ſequatur: Extãt apud ueteres & huiuſce rei exẽpla, quorũ Caroli Andegauenſis, & Petri Tarraconenſis illud potiſſimũ eſt, qui cùm de inſula Sicilia bellũ diu geſsiſſent, Martini pontif. Rom. collegíjque Cardinalis autoritate, Burdegalæ in Aquitanis, armis cõcurrere pacti ſunt: iuréque iurãdo ſanxerũt uter uictus eſſet inſula decedere, nec amplius de ea re controuerſiã facere. Memorabile & duorũ fratrum Hungariæ, quę inferior Pannonia eſt, regũ. Cùm enim inſtructo exercitu iamiam cõgreſſuri forent, periculumque eſſet ne in gentis internecionẽ certaretur, alter ſolus intra fratris pręſidia ingreſſus, ad eum ſe rectà deduci clariore uoce petíjt, progreſſuſque: Quid, inquit, frater opus eſt tot fortiſſimorũ hominũ ſanguine alterutri uictoriã quæri? quin nos potius cõmittimus manus? atque hæc identidẽ exclamãs, hoſtẽ trucidauit, omnib. eius audacia perterritis, & quia regis frater erat, tela inhibentibus: ſicque uniuerſa gens in uictoris ius atque ditionẽ peruenit. Rariſſima tamẽ ſunt huiuſmodi exempla, & quæ uix ſingulis ætatib. proueniãt. Nam qui in principũ cõſilio ſunt, alij ſocordiam, timorémque domini obtegentes, alij publicis malis locupletati, cõſulere ſolent ne in apertũ diſcrimen præceps eat, aut cauſam, quã optimã mentiuntᷓ, fallaci armorum iudicio ſubijciat. nec difficilis hac in re eſt perſuaſio. Sarmatę tamẽ & Germani, apud quos plurimũ plebs poteſt, plerũque principes ſuos in id adigũt ut mutuò decernãt, ipſi horũ malorum ſecuri, & aliud agentes. Prohibitionis enim ratio hoc caſu ceſſat, cùm nõ magis monomachia iudiciũ diuinũ tentetᷓ, quàm iuſto exercituum cõflictu: cùm & in bello quoque plurimum fortuna poſsit, & plerunque conſilio uincat, qui armorum uirtute inferior habitus erat. Pontificis itaque Martini factũ laudo, atque

cæteris imitandum censeo. Probatur & iure Quiritiũ colluctatio seu pancratiũ, quoniã is congressus non ob iniuriã, sed uirtutis causa fieret: uixq; accidebat ut eo in ludo occidi quisquã posset. Nõ enim armis aut fustibus, sed pugnis, calcibus, cubitis, nudi, & in cęno uel arena se uolutantes, & inuicem supplantantes certabant. Vetustissimũ Græcorũ inuentum, & quo ab Hercule Antæus superatus fuerit: qua de re extat elegans Diothymi epigramma, sic à nobis latinè redditum:

Cõseruere manus ualidæ in certamina luctæ
  Neptuni soboles, stirpsq; superba Iouis.
Præmia non illis lucenti ex ære lebetes,
  Dicta sed alterutri uitáue morsúe fuit.
Occidit Antæus, decuit uictoria Graium:
  Græcia enim luctæ non Libya autor erat.

Deci. consil. ix.

Nam sæpenumero à prudentibus respõsum scio, quoties moribus ciuiũ ludus aliquis in urbe admissus esset, ut pugnorũ Senis, lapidum Bononiæ, perticarũ Laude Pompea: si quis occisus fuerit, nullum pœnæ locũ esse, dum nõ dolo malo, sed consueto lusui operã dantibus id actum proponaĩ. Putarem tamẽ ad bonũ principem pertinere quoad eius fieri posset, ut corruptelam hanc potius quàm consuetudinẽ aboleat, cùm in lege Cornelia teli appellatiõe nõ minus lapides & perticæ, quàm enses & gladij contineanĩ. Cõstituit et

De pac. tenen. §. j.

Federicus Aenobarbus Imperator, ut si quis homicidiũ perpetrasset, accusatusq;, se defensiõis causa id fecisse allegaret, & duello ostenderet, absolutereĩ. Idemq; in eo qui non homicidij, sed illati uulneris reus esset. Sed hęc lex moribus nostris penitus abrogata est. Vt ẽm omittã aduersus pontificias iussiones ita sancitum fuisse, quis putaret hanc legem obseruandam, quæ à ratione naturali, publicaq; utilitate penitus aliena est? Cùm enim de delicto nõ ambigatur, constetq; uel occisum uel percussum hominẽ, debet reus ipse exceptionem suã probare, si nõ defensionis causa fecerit, cùm aduersus eum legis sit præsumptio. Finge neminẽ uelle cum eo congredi, an ius uindictæ quod ad Rempub. pertinet, extinguetur? Quàm absurdum, ut qui iniuriã sibi uel alicui suorũ factam iudici indicauit, prosecutus est, probauit, rei arbitratu armis decernere cõpellatur, & malum malo addere?

Consuetudine duellum approbari.

Cap. IIII.

QVamuis igitur iure ciuili & pontificio duellum prohibeatur, quibusdã tamen gentium moribus receptum fuit. Ex quibus uetustissimi Longobardi, quoties coram iudice integra probatione defectus quisquam esset, aliquidq; ad plenam intentionis fidem prætori faciendam deesset, duellũ multis casibus concedebant, dum tamen qui rem pugna decidi petebat, iureiurando sanxisset nõ dolo malo, nec calumniæ causa eò cõfugere, sed quia aliter q̃ diuino iudicio rei gestæ ueritas erui nõ posset. Sunt autẽ hi ferè casus: Si
læsæ maiestatis reus quisquam delatus est. I
Si homicidiũ quis intra induciarũ tempus fe II
cisse, uel parricidium causa hæreditatis adipi III
scendæ arguatur. Si incendiariũ te, uel periu- IIII V
rum, uel depositi quod non minus X X. au- VI
reis censeatur, abnegatorẽ, uel falsi documẽ- VII VIII
ti confectorẽ, uiolentumue compulsorẽ, uel IX X
rei à seruo tuo surreptæ receptatorẽ dixero. XI
Si parentis, cuius hæres extitisti, æs alienum XII
dissoluere nolueris. Si cucullũ me, aut adulte XIII
rum, aut uxoris tuæ attrectatorẽ prædicaueris. In mulieres quoq; huiusmodi prouocationi eo iure locus est, certamenq; pro eis propinquiores suscipiunt, aut quos ipsæ in hac re sibi aduocatos, honorisq; propugnatores
cõstituũt. Si enim maritus adulterã uxorem XIIII
dixerit, pugnandũ est. quod & ad quemlibet
extraneũ porrigiĩ. Idem si necem mariti eam XV
procurasse asseueretur. Contra seruũ quoq; XVI
qui in libertatẽ prouocauerit, assertionis iudicium arbitratu domini per duellum defini
tur. Sed & si malæ fidei possessorem te dixe- XVII
ro, licebit tibi si quinquennio possederis, uel sacramento tuam causam tueri, uel duello.
Quòd si de dominio possessionisq; acquisi- XVIII
tione ambigatur, & uterq; priora iura prętendat, tum quoq; singulari certamini locus est.
Idem cùm utrinq; testes in iudicio producti, XIX
contraria confusaq; asseuerant. Nec omnino barbaræ, irrationabilesq; huiusmodi constitutiones sunt. Cùm enim Longobardorum duello scutis solùm & fustibus res gereretur, raroq; accideret quenquã occidi, non multũ à pancratio uel colluctatione certamen id abfuisse existimandum est. Fuerunt ueteribus Gręcis instituti pugiles, qui plumbo onustis cestibus inuicem longè periculosiore conatu decertarent: nec tamẽ Lacedæos fratres, aut Herculem, Ericem, Entellum, qui his pręcelluere, idcirco barbaros quisquam dixit. Cęterum neq; à Longobardorũ legibus Gallorũ consuetudo multũ dissidet. Apud eos enim hæc Philippi Pulchri constitutio etiamnum extat: Si quis occulti criminis capitalisq; reus sit, atq; ita de eo constet, ut quæstioni subijci possit, condemnari non possit, is arbitratu accusatoris duello experiatur. quæ lex summa ratione nititur. Nam cùm iure ciuili existentibus solùm indicijs torqueri, equuleoq; alligari reus debeat, si accusator cui alioquin talionis pœna subeũda esset, malit etiam per duelli quæstionẽ rei ueritatẽ patefieri, audiẽdus est. Non solet autẽ in Gallia aliter ius monomachiæ à rege uel his qui illi à cõsilio sunt permitti, quàm ex Philippi constitutione.

Guid. Pap. q. 617.

Quòd si quis temerè aliũ prouocauerit, cum malè mulctãt. Qua in re amplissimi ordinis seueritatẽ laudo, regulosq; quosdam Italiæ detestor, qui passim & sine delectu campum securitatemq; territorij omnibus petentibus concedunt. In Italia uerò cùm de controuersia aliqua uerbo inter homines litigatur, qui alterũ mentiri dixerit, prouocari ad duellum potest. Censetur enim atrox iniuria, quam si

aliter

aliter quàm ferro hi Thrasones aboleãt, de honore suo actum arbitrantur: hincq; frequens est prouocationis exordium.

Quis prouocator. *Cap. v.*

Videndum igitur quis prouocator sit. Et non est dubium ex ui sermonis eum intelligi, qui primò cœperit, & unde prior exorta est iniuria. Sed sicuti in iure quãdoq; dubitat̃ quis actoris, & quis rei partes sustineat: ita & in monomachia plerunque ambigitur. Nam & reus, in cuius bonorũ possessionẽ ob contumaciã itum est, si reuocari decretũ prætoris postulet, actor dicitur. Idem in eo qui pignoris capionem, uel aliam executionẽ principaliter cancellari intendat. Is quoq; qui instrumẽtũ rescindi petit, si nõ possideat, actor dicitur. Quibus exemplis ego arbitror, non eum à quo prior iniuria exorta est, prouocatorem esse, sed eum qui prius certamen indixit. Ille ergo iniuriæ prouocator rectè dicitur, hic duelli. Quam sententiã scio plerosq; lanistas minimè probaturos. Sed ego quæ à Iure cõsultis tradita sunt, quæq; à præstantissimis huiusce artis accepi, ea magis insequenda arbitror, q̃ horum innixas nulla ratione opiniones. Quapropter ob homicidiũ damnatus, si Federici lege se ob defensionẽ sui fecisse dixerit, duellumq; obtulerit, prouocator dicet̃.

§. si quis hominem. de pac. tenen. ubi ifer.

Qui uerò te proditorẽ uel capitalis criminis reum dixerit, q̃uis tu mentiri responderis, nõ tamen duelli prouocator idcirco dicetur, nisi recepta responsione ad pugnã te inuitauerit. Quòd si tu respõdendo mentiri eum, teq; singulari certamine id approbaturũ professus fueris, tu illeipse uerus prouocator es. Potuit enim existimare, qui te proditionis insimulauit, alia te ratiõe honoris tui causam suscepturum, quàm duello. Cumq; tu ad specialẽ duelli probationẽ suscipiendã eum appellaueris, meritò actoris partes sustinebis. Sed & si te sic cõpellauero: Quoniã illud à te in dedecus meũ dictũ factũ est, ut honorẽ meũ defendã, uolo tecũ armis cõcurrere, sicq; me defendere, arbitror me prouocatorẽ esse; nec enĩ uerborũ integumentũ formulã actionis uariat.

Bar. l. inter stipulantẽ. in prin. ff. de uerb. obl.

Et sicut in iudiciarijs libellis conclusio ipsa spectanda est, nec uerborũ sonus attendit̃: sic & hoc casu id obseruandũ est, q me in bellũ prouocas, tametsi tu defensionem appelles, quæ respectu congressus offensio est. Idem respondendũ censeo si hac formula uerba cõcepta proponant̃: Quoniã in honorẽ meũ iniustè debacchatus es, si te affirmes rectè fecisse, paratus sum iudice gladio ostendere falsa te opinione niti, & mentiri. Et hîc enim si sibi respõdeat̃, rectè atq; uerè factũ, nihilominus actor est, ipse enim ad pugnã ultrò prouocat. Alter igitur rectè prouocator iniuriæ dicet̃, alter duelli. Sed hoc in tractatu parum refert, quis in iniuria occuparit, solumq; inquirim⁹ quis in duello actor sit. Non putarim tamen principẽ errare, qui in dubio eũ quẽ iniuriæ prouocatorẽ constat, partes quoq; actoris in duello sustinere iubeat: at in claris nullus erit cõiecturæ locus. Verũ perq; ambiguus est articulus, quid in his censeamus, qui emblemata uel armillas gerũt per orbẽ terrarũ uagantes, lege hac proposita, Vt quisquis ea tetigerit, sibi certaminis causa addictus cẽseat̃. Homines stultissimi, & uiribus suis abutẽtes, nõ multũ absimili pœna afficiendi, q̃ qui scopelismũ in Arabia faciũt.

l. pen. ff. de extraord. crim.

Igitur hi qui armillas attrectãt uiderent̃ prouocatores esse: ipsi enim irritant, rem contra domini prohibitionẽ tangentes. Nec multũ ab his differũt, qui aduersus præfecti uoluntatẽ in arcem uel præsidiũ audent irrumpere, neq; dubiũ est rei suæ hãc legem posse imponi, ne eam quisquam attrectet. E contrario armillatũ prouocatorẽ censeri ex eo uidetur, quòd cõminatio conditionalis est: Si tetigeris, pugnabo.

l. prætor. §. qđ autẽ. de iniur.

At eueniente cõditione etiã si à uolũtate rei pendeat, actor qui libellũ generalem uel cõditionalem proposuit, nõ ideo minus actor est. Censeo igit̃ in animaduersione uerborũ controuersiam esse. Aut enim lex sic concepta est: Quisquis armillam tetigerit, is duelli causa mihi addictus esto. & armillatus prouocator est, qui eũ sibi addictũ obligatũq; affirmat. aut lex, Quisquis, inquit, attigerit, is me sibi perduellẽ experiatur. & attrectator qui attingendo hoc egit ut experiret̃, uidet̃ ipse prouocare. Ex facto quoq; illud quæstionis fuit hac in specie: Accepi te, duces exercitus Veneti imbelles dixisse, q̃d iudicio meo improbè à te dictũ est, cumq; id mea non parũ referat, uelim certior ex te fieri an uerũ id sit. Responsio Galli: Ducibus Venetis non maledixi, nec mei moris est: uerum q tu me improbè dixisse affirmas, mentiris, idq; tibi in campo probaturus sum, si eius designationẽ literis ad me tuis declaraueris. Dubitatum fuit uter duelli prouocator esset. & Gallũ nõ esse uero propius est: quoniam qui sibi designari campũ petit, is cõsuetudine Cisalpinæ Galliæ reus est, quod infrà differã. Respõsio igitur cui annexa est conditio, nõ ulterius intelligenda fuit, q̃ uis uerborum necessariò inferret. Illud sciendũ, eum qui cõditionaliter intendit, absq; ullo dedecore tanq; ineptè agentẽ negligi posse: ut in eo respõsum est, qui ita denũciauerat, Si me improbum hominẽ dixisti, aio iniustè te fecisse, eoq; nomine diẽ ad decernendũ armis tibi dico. Qui enim in id certamẽ descendere uult, nõ nisi ex certa causa moueri debet: à quo fit ut etiã in iudicialib. litibus disiunctim uel sub cõditione intendens nõ audiat̃. Solent autẽ gloriosuli quidã eo modo uerba cõcipere, nõ quòd ex animo certare uelint, sed ut magnanimos se ostendant, & in ultionẽ (nisi ille detrectauisset) paratos. Quapropter eis rescribendũ est, nõ id dictũ diffitẽdo, ne timore sui perculsũ aduersariũ sic respõdisse glorient̃, sed simpliciter, nõ rectè nec more militari eos intẽdisse: cũ rectè intẽderint, tum respõsurũ se esse. Nec multũ refert cõditio expressim adiecta querelæ fuerit, an probabiliter propter

ambiguitatē uerborū dubitari de eo possit: in re enī dubia cōtra scribentē interpretatio fit.

Prouocatoris conditio quibus casibus deterior. Cap. VI.

SEd quorsum attinet tam scrupulose inquirere uter prouocator sit? Et multū referre arbitror: quoniam licet æqualitas inter hosce pugnatores seruāda sit, quibusdam tamen casibus pronocatoris conditio deterior est. Et in primis in re dubia aduersus eū pronunciandum erit, tum quia non dicetur probasse nisi uicerit, aduersario uerò satis est se tueri: tum quia is nerè delinquit, & Deū tentat, aduersarius quodam detentionis colore obtegitur. Sed & Federici Imp. qnadam constitutione ei, qui prouocatus fuerit, electio loci, temporis, armorū, iudicisq; permittitur: quoniā, ut ille inquit, fanorabilior est rei causa, qui præter spem ad pugnam cōpellitur: alioquin facilè actori esset præparatis dolis illum in insidias trahere. Contrà uidetur Longobarda lege cautum. Nam cùm duellum iudicialis probationis eo iure species sit, factū est ut iudex ipse locum & tempus decernat. Arma uerò ea lege generaliter cōstituta sunt, excepto cùm de læsa maiestate agitur, clypeo & fuste certetur. Putauerim igitur suo quanq; casu cōstitutionem seruandam, ut si probationis iudicialis ergò dimicetur, Longobardorum iuri adhęreamus. Si uerò de eo qui ad pugnam inuitus cōpellitur sit aliqua quæstio, Aenobarbi legem imitemur. Alioquin generalem consuetudinē obseruemus, ut prouocator diē, campū, stadijq; limites bona fide eligat, & consequenter territorij iudicem: qui uerò prouocatus est, in ipso stadio quo genere armorū certandum sit, arbitratu suo decernat. Quæ res ut hactenus apud nos semper obseruata est, ita etiā iure Romano sanè q; improbabilis est. Nam & actor ipse locū iudicemq;, cū aliqua actione experiri uult, eligit: reus uerò arbitratu suo pręscribit, quasq; exceptiōes maluerit, in cognitionē deducit. Meritò igitur prouocator armis à perduelle suo electis pugnare cōpellitur, ne alioqui inter eos ulla sit imparitas. Rursus ne prouocatus suspecti iudicis aut sibi periculosi agri prętextu diutius tergiuersetur, actor triplicem, tutumq; nominatim campū illi describet, liberumq; reo erit è tribus optare, nbi potissimū cōcurrere cum hoste nelit: tenebaturq; actor ei copiā autoritatis misso diplomate facere, ne frustra in agrū alienæ iurisdictionis uenire necessnm habeat. Sed an aliquibns anteq; decernant diebus, prouocanti denunciandū censebimus, qua armorū specie cōgredi prouocatus uelit, debeatq; is illum suę electionis certiorē facere? Et moribus receptū est satis esse, si ipso in stadio certior fiat prouocator: cui tamen nō erit denegandū si suis se armis, quorū plura genera in id præparauerit, usurę cōtendat, dum eiusdem sint paritatis, tametsi personę suæ cōuenientius adhæreant. Fuere

l. prætor. de iniurijs.

tamen qui existimarent ei, qui hac fiducia alium manifesta iniuria affecerit, quòd si eo nomine pronocatus fuisset, armorū electionem ad se pertinere præuidebat, nō esse hoc indulgendū: sed ante cōgressum in id adigendum, ut tanto tempore prouocatorē præmoneat, quantū satis illi esse posit in eo armorū ludo nsum aliquē cōparandi. quæ sentētia ratione nō caret. Sicut enim decretū est eū qui spe ad ædem sacram confugiendi deliquerit, iure asyli nō adiuuari, quia patratum facinus præuiso cōmodo indignū reū reddit: ita hoc casu dicendum uidetur, ut qui manifestā iniuriam intulit, liberæ huiusmodi optionis fauore priuetur. Interestq; publicè id obseruari, cùm ad inferendam cōtumeliā quosdā eo prætextu facilimos uideamus, quòd si prouocati sint, electionē armorū ad se pertinere sciāt. Sed tamē uix est ut à cōsuetudine discedendū ego arbitrer, q qui iniuriā sibi factam prouocatiōe ulcisci maluerit, omnib. prouocationis legibus subijci debeat. Cur enim iure potius, uel talione in eum non intendit?

c. j. & fin. de imm. eccles.

Causa iusta in duello. Cap. VII.

SOlent autem solertes uiri priusquā quenquam in certamen prouocent, diligentissimè animaduertere, num iustā certamq; causam foueant. Etenim opinione humana passim receptū est, eum qui iniustè in stadiū descendit, ferè semper succumbere. Nam, ut inquit Propertius:

Frangit & attollit nires in milite causa,
Quæ nisi iusta subest, excutit arma pudor.

Quoties uerò dubia causa est, tum quoq; prouocatori consultius est desistere: quandoquidem dubiā rem in sui detrimentū uel hoc trahere potest, q aduersus diuinā pontificiamq; legem in id certamen prodierit. Causæ antē iustitia nō à iure ciuili, pontificióue, sed diuino petenda est. Cùm enim Dei iudicio hoc in pugnæ genere res subijciat, uanū & irritū esset ex Quiritiū iure arbitrari summū illū rerū humanarū moderatorē iudicaturum: nsuq; quandoq; uidemus eos, qui humano iure securi sunt, hoc prælio succumbere. In confesso est primogeniti (ut uocant) filiū aduersus patruū natu maiorē in auiti regni successiōe iure pontificū potiorē nō esse, & tamē bis in Germania, rebus Romanis, Othone quarto imperitāte, hac in cōtronersia dnello patruus succubuit. Memini (nisi fallor) apud Pliniū legisse, bello cinili Pōpeiano inter occisorū aceruos Gabienū militē Romanū, cùm totū diē iacuisset emersisse, & nnncijs à Sex. Pompeio ad se missis dixisse: Se cùm mortuus iaceret, interim inferos petijsse, & à dijs rursus in uitā reuocatū ut illi renūciaret, ne clade aliqua terreret: uictoriā enim apud partes futuram, quoniā eins causa dijs iustior uideretur. Quibus uerbis persuasi partiū duces, usq; ad internecionē pro repub. certarunt, cùm tamen Augustus pro tyrānide tandem diuino iudicio obtinuerit. Sed & Annæus poëta:

Clem. pastoralis. de re iud.
Iaf. l. is potest. de acquir. hered.

Victrix

Victrix cauſa deis placuit, ſed uicta Catoni.

Et hęc maximè principibus obſeruãda ſunt, qui ſe iuſtiſsima cauſa belligerare arbitrant, ſi uel ſucceſsionis iure, uel Romani pontificis, Cæſaris'ue conceſsione in imperium adſciti ſint: cùm diuino iure is tantùm iuſtus ſit princeps, qui uolentibus imperat, cæteri tyrannidis infamia notentur: quod Ariſtoteles ſcripſit. Vnde maximus poëtarum,

—Victorq; uolentes
Per populos dat iura, uiãq; affectat Olympo.

Quandoq; etiã ſolent dij immortales improbis principibus aliquandiu impunitatẽ largiri, ut interim ſubditorũ delicta puniant, eos uerò grauiore ſupplicio afficiant. Cauendũ igitur ne temerè quiſq; prouocatoris partes ſubeat, iure humano ſe tutũ arbitratus, cùm diuinis legibus deſtituatur. Sed & nõ niſi maxima ex cauſa, & ſeueris grauibusq; uiris approbata, id periculi quiſquam ſubire debet. Nam ſi pontificio iure, ex modica re, tametſi contumax, aliquis execrari, ſacris'ue propulſari non poteſt: quantò magis ab homicidio (ut demus eum uictoriæ certum) abſtinere quilibet mortalis debet? Nam & ſolent principes huiuſmodi litigatoribus ius in ſuo agro decertandi non concedere: uel ſi cõceſſerint, aſtu aliquo illuſos à ſe dimittere. Cuius rei exemplum in Anglorum rege extat. Is cùm duo proceres inuicem de gentilitijs inſignibus certaturi eſſent (utriq; enim caput Tauri in familiæ imaginibus erat) priuſquam manũ conſererent ad ſe ſeorſum euocatis, Quantũ uideo, inquit, hæc uos cauſa in bellum accendit, quòd neuter pati poſsit gentis ſuæ ſigna ab altero deſerri. Si igitur ex cõcertatoris tui ſententia diuerſum à tuo ſtemma illi gerendum conceſſero, à duello ceſſabis? Cũ ſeparatim uterq; annuiſſet, iuſsit per pręconẽ enunciari opera regis cõcordes eos diſceſsiſſe, diuerſaq; illis inſignia cõſtituta, ut alteri caput Tauri, alteri Vaccæ gentilitiũ eſſet. Laudanda profectò regis ſentẽtia, iocis ſalibusq; mixta, qui de re nullius momẽti in arenã prodire eos uetuit. Quid enim mea intereſſet, ſi & tu à maioribus tuis per manus tibi traditum ſignum, quis meo conforme, in armarijs habeas, dum id citra alicuius fraudem ſit? Artificibus mercatoribusq; huius rei aliqua fortè utilitas in animaduerſione eſſe deberet, quòd ex ſigno & operarij manu precia rerũ intendantur, merceſq; uendibiliores plerũq; fiant: quare officio iudicis inter eos hæc æmulatio inhibenda erit. Inter nobiles rarum eſt ut hac de re probabilis controuerſia eſſe poſsit.

Reijcitur is cuius non intereſt. *Cap.* VIII.

HIs conſequenter & illud ſubijci poteſt: etſi iuſtã cauſam quis ſibi fouere uideatur, ſi tamen ſua non interſit, à prouocatione repellendum. Videmus enim paſsim iure ciuili, pecuniariæ cauſæ actorẽ, & capitalis criminis accuſatorẽ, à limine iudiciario repelli, ſi ſua nõ intereſſe reus pręſcripſerit. Quapropter in ſingulari certamine hoc à maioribus obſeruatũ fuit, ut pro ſui defenſione, cæterorumq; agnatorũ, familiariumq; ſuorum certare liceret: pro eo qui penitus extraneus eſſet, non liceret. Pro amicis tamen, & comitibus uiæ, clientibus, deditiſq;, nõ eſt dubium certare nos poſſe, cùm niſi eos in tutelam noſtram receperimus, ex Romanorũ inſtituto, uehemens ignauiæ ſuſpicio in nos oriatur, et exiſtimatio noſtra apud graues uiros minuatur. Pro extraneo quoq; arma capeſſere tum demum fas erit, cùm is propter imbecillitatẽ Longobarda lege optionẽ, quem campionẽ uulgò dicunt, ſubſtituere poteſt: ut ſi furioſus infans ue ſit, uel ſacris initiatus, uel mulier adulterij rea, aut quã aduerſarius ſtrigem ſeu lamiam, maleficam ue dixerit. Extat in Annalibus, cùm in Francia à duobus matrona quędam accuſatoribus correpta eſſet, ueniſſe militem Brachianonenſem unà cum comite, & pro eius honore utrunque delatorem prouocaſſe. Cumq; in ipſo ſtadio ſe in fugam comes dediſſet, nihilominus animi conſtantia & uirtute ſolum illum duobus congreſſum uictoriam extorſiſſe, incognitumq;, & diſsimulato uti uenerat habitu, in patriam reuerſum. Quoties igitur aliquo prouocato, alius ſe pro eo pugnaturum profitetur, niſi prouocatus in ea cauſa ſit, ut per procuratorem certare poſsit, liberum prouocatori erit eum reijcere, & illud à Iureconſultis acceptũ prouerbium referre, Quantum ad te pertinet liberas ædes habeo.

l. ſed tunc. ff. de lib. cauſ.

l. item. §. comitem. de iniur.

l. benignius. de liberali cauſ.

l. loci. ff. ſi ſer. uend.

Quid ſi accuſatio ſit uera. *Cap.* IX.

CAeterum conſueuit hac quoq; in re inter militares uiros eſſe nõ mediocris altercatio, ſi te furem, maleficũ, imbellem, ſpuriumue per contumeliam appellauero, idq; uerum ſit: an ſi à te in certamen prouocer, iuſtam ego cauſam fouere cenſendus ſim? cùm etiam publicè interſit nocentium delicta palàm fieri, legitimè me feciſſe pleriſq; uiderer. Sed hanc ego quæſtionẽ ſic definire ſoleo, ut eius qui cõuicio prouocatus eſt, reſponſionẽ in primis perſpiciamus. Si enim mentiri prouocantẽ dixerit, malè excepit, melioremq; actoris cauſam reſponſione ſua fecit. Si uerò ſimpliciter dixerit, malè eum & iniuſtè facere qui ſibi cõtumeliã dixerit, idq; ſe enſe probaturũ, in duello meliorem cauſam obtinet. Nec enim iure diuino aliquem probri etiam ueri compellari fas eſt, niſi prius Euãgelicæ denunciationis obſeruata ſit formula. Ea eſt: Si peccauerit in te frater tuus, eum ſecretò officij admone. Si minus audiens dicto fuerit, adhibitis duobus uel tribus teſtibus iterum argue: ſi perſtiterit, contumacem concioni ſymmyſtarum indica. Quibus uerbis apertè oſtenditur charitatem, quam homo homini, Chriſtianus Chriſtiano præſtare debet, non id expoſcere, ut palàm cuiuſquam delicta in corona hominum diuulgentur: quum nec ex uſu publico ſit, ut omnia uera, eadem &

l. non ignorat. C. qui accuſ.

l. eum qui. ff. de iniur.

c. nouit. de iudi.

d.l.cum qui.

manifesta sint. Iuris tamē ciuilis interpretes aliter distinguunt, ut si delictum alicui obijciam q̄d palàm agnosci publicè non intersit, actione iniuriarū tenear: ut si claudū aliquē, cæcúmue dixero. Quòd si te spurium uel scelerat ū uerè appellauero, non tenear. Publicè enim refert spurios agnosci, ut ab honoribus arceri posśint: sicut & facinorosos homines, quos lex pœnali gladio insequitur, cauerić ab eis iubet. Vt enim delicta palàm innotescerent, uidemus olim constitutū ut aliquo præmio accusatores afficerent. Solebantq; ueteres oratores ex illustris alicuius uiri accusatione rudimenta artis suę in senatu auspicari. Sic Cicero C. Verrem, sic Marium Priscum C. Plinius damnauit. Nec indignū bono uiro existimabant, scelestis hominibus peculatoribusq; diem dicere, pulcherrimamq; sibi famam ex utilitate publica comparare.

Quemadmodum concipienda denunciationis uerba. Cap. X.

PLurimum igitur refert, quemadmodum prouocator uerba cōcipiat, & quibus se modis reus tueatur: quod uarijs exemplis demonstrari potest. Finge: Prouocator dixit te furem equi Semproniani, uel lenonem propriæ uxoris, uel falsæ monetæ distractorem: si tu equum Sempronij esse nescias, sed bona fide posśideas, si uxorem castam arbitreris, si monetam adulterinā esse ignores, proculdubio iniustè prouocatus es, cùm horum criminum nemo nisi sciens reus sit. Cùm aliquem iactantem audissem, se noctu arcem clanculum introiuisse, si eum prouoco quia ingressus fuerit, male prouoco: quid enim si falsa effutierit? Prouocandus igitur est non quia ingressus, sed quia se ingressum professus fuerat: nō enim adeò efficax est hæc cōfesśio, ut ueritas præualere ex iudicio, præsertim diuino, nō debeat. Dixi te illegitimū cùm principis indulgentia natalibus restitutus esses: iniustè ago; nō enim illegitimus nunc est, quē princeps restituit. Debui itaq; illegitimè natum dicere: tunc enim uerba ad tempus natiuitatis referuntur. Dixi proditorem, qui abolitionem criminis restitutionemq; iam impetrarat. Sunt qui malè conceptam formulam arbitrentur: non enim amplius est proditor, qui notæ exemptus est. Ipse subsisto, quoniā indulgentia (ut in lege dicitur) quos liberat, notat, &, ut inquit P. Naso:

c. innotuit. de elect.

l. si. C. de abol.

Pœna potest demi, culpa perennis erit.

Sed tamen in re dubia cōsultius erit prouocatori, si fuisse proditorē dicat: fuit enim quandoq;, tametsi in præsentia nō sit. Cùm tecum de cōtractu aliquo uerba fecissem, conuenissetq; inter nos de precio & lege cōtractus, solumq; superesset ut sequēti die rem documento publico perficeremus, interimq; pœnituisset: tu me his prouocas, quòd tali die uti conueneramus non uenisti, testationemq; cōtractus nō perfecisti, iniustè improbeq; à te factum est. Dixi non satprudenter conceptam formulam: si enim respondero me iustè & licitè id fecisse, uera dixero, quotiam iure ciuili quo utimur ante instrumenti confectionē, permissa est pœnitentia. Satius itaq; fuisset si prouocator me inhonestè, nec more boni uiri fecisse scripsisset: non enim omne quod licet, honestum est. Illud quoq; in animaduersione esse debet, ne qui prouocationis aleam generaliter subiuit, deinde se coarctet, specialemq; iniuriā adducat, cùm posśit quis in generali malam causam, in speciali bonā habere. Ecce te prouocaui tanq; principis tui proditorem: tu simpliciter negas: ipse replico te proditorem, quoniam ad eius hostes clàm literas miseris: ergo (tu rursus excipis) de hoc certemus: quamuis enim maiestatē læseris, si uerū sit nullas te literas hostibus dedisse, mihi causa excidendū erit. Et ut tandem finiam, hoc semper duelles fixum immotumq; habere decet, ut si in literis aliqua sint uera, quædā falsa, constitutionē controuersiæ in ea solùm parte collocent, quæ falsa non sit.

Paul. l. contractum. C. de fid. instru.

l. non omne. de reg. iur.

An ex noua causa, omißa ueteri, pugnari poßit. Cap. XI.

SEd num qui certamē ex alia causa tibi indixit, ab ea recedere, & nouam capessere ualeat? Pone, dixi te adulrerum: tu negas, aliudq; crimē mihi impingis, poteró ne omissa quęstione adulterij, super crimine mihi obiecto te prouocare? Et frequentius receptum est me non posse, nisi in priore querela uictū me fatear, herbamq; dem. Ipse id adeò uerum esse arbitror, ut nec super obiecto crimine amplius decertari posse inuito reo existimē. Cùm enim prouocator conuicij suomet iudicio iniustæ cōtumeliæ cōuictus sit, licuit prouocato illi crimē etiam falsum obijcere. Nec enim iure nostro permissum est, ut Clodius (quod ille inquit) accuset mœchos, Catilina Cethegum. Sunt tamen qui arbitrent̄ ita demum id procedere, si par pari iniuria retaliata est, alioquin propter excessum defensionis modū pugnari posse. Exempli causa: Dixi te adulterum: tu respondisti, Nō sum adulter, sed tu illeipse adulter es, itemq; fur, sicarius, & peculator. Ego replico: Quin igitur armis experimur? ostendam enim me nec furem, nec sicarium, neq; peculatorē esse. Sed hæc mihi sententia nimiū scrupulosa uidet̄, nisi cùm de prima iniuria adhuc durat quæstio. Possum enim dicere, Ergo & te adulterum, & me eorum criminū innocentē armis probabo. Fieri tamē hac in re durior actoris conditio fortè censeretur, qui cùm coniunctim intendat, uidelicet aduersarium adulterum, se uerò eorum criminum innocentem, si alterū falsum sit, iniquam causam suscipiat. Ego tractatū hunc perquàm ambiguum arbitror. Cùm enim prouocator in altera causa ius habeat, in altera prouocatus, uerisimiliter non minus ambiget numen istorum Mauors, quàm olim fecisse Iupiter dicitur, cùm cuidam lepori concesśisset ut omniū canum morsus

l. edita. C. de eden.

l. uiro. ff. sol. matr.

Arg. l. ut uim. de iust. & iur.

morſus currendo euitaret: deinde eius promiſsionis immemor, poſt aliquot annos cani, quē Cephalus ductabat, indulſiſſet, ut omnes quos cerneret lepores apprehenderet, incidiſſetq; fortè in leporem is canis (tradunt enim Theon, Hyginus, & Germanicus, Iouē neſciū quid faceret) ne manifeſto mendacio teneretur, utrūq; inter aſtra collocaſſe. Quo exemplo ego cenſerem utrūq; ad inferos detrudendum. Satius itaq; fuerit ſi diſiunctiuè actor reſpōdeat, quòd tum ſufficiat alterum uerum eſſe.

Modus denunciationis in certamen, & an procurator admittatur. Cap. XII.

CONſueuerunt autem prouocatores literas ad perduellem ſuū mittere, cum iniuriæ ſibi factæ cōmemoratione, uel expreſſione cauſæ de qua certandum ſit: additurq; his teſtatio, ut ſcilicet præfecto duelli exhiberi ultro citroq; miſſæ epiſtolæ poſsint: cui cū diſceptatio huiuſce rei omnis permittatᷓ, teſtatione uti conſultius eſt, ut ſi quicq; negetur, in promptu fides eſſe poſſit. Quapropter ad ſubſcribendū non quilibet admittendus eſt, ſed ſolus rei militaris peritis, & qui adeſſe certamini poſſint, id munus credendum. Sufficere autē uiderenᷓ duo teſtes: niſi quòd ſi ex amicitia uel alia cauſa aliquis refelli poſſet, ſatius erit trium obſignatione uti, ut numerus, ſi uſu ueniat, ſupplere poſſit, quod ex alicuius ſuſpicione eleuaretur. Mittuntur ſanè ipſæ literæ plerunq; cum aliquo belli ſigno, quale eſt chirotheca uel pugio, per probatę fidei nuncios, uel præcones exercituū: quorū relationi etiã fides adhiberi ſolet, nō ſolùm in his quæ ad relationē epiſtolæ pertinent, ſed etiam ſi qua huic mandato adhærent: ut ſi dicat eum ſe nō reperiſſe, uel repertū dixiſſe ſe certamē detrectare: & hæc enim mãdato connexa ſunt. Idem ſi nō potuiſſe officio ſuo fungi affirmet, quia aliqua ex cauſa impeditus fuerit. Putauerim tamen quotieſcunq; de immodico damno agetur, uix eſſe ut uni in cauſa capitali credatur: hacq; in re potiſſimū iudicis arbitriū uerſabitur. Sed an receptis literis debebit prouocatus aliqua teſtatione uti, ne uideatur ſcribenti conſentire? Et iure noſtro exiſtimarem parum id referre, cùm ex natura actus ſoleant hæ epiſtolæ ideo tranſmitti, ut eis tempore idoneo expreſſim reſpondeatur, non ut mox poſtq; in manus delatæ ſunt tacita uolūtate approbētur. Sed an per procuratorem prouocari quiſquam in duellum poſſit, uel prouocatus reſpondere? Et cùm in cauſa publici iudicij procurator nulla ex parte admittatur, tum propter rei grauitatē, tum quòd huiuſmodi maiore diligentia indigeāt, quam maximã unuſquiſq; in ſuis rebus, leuē in alienis adhibere ſolet, exiſtimauerim procuratorē nō admitti, præterq; ſi de aliquo articulo agatur ab ipſo certamine ſeparato. Qua ratione procuratorē iure conſtituã, qui cum perduelle agat quo potiſſimū loco, certandū ſit. Idipſum uerò, pugnandū nec ne ſit, quoniam in eo ſumma quæſtio eſt, in ipſorū principalium diſceptatione uerſabitᷓ. Sed & quoties per optionē (quem campionē uulgò uocant) nobis pugnare permittitᷓ, toties & procuratorem conſtitui poſſe uero propius eſt.

c. cùm parati. de appell.

l. iij. §. j. de teſti.

l. ſi filiusfamil. ad Maced.

An procurator admittatur.

§. ad crimen. de pub. iud.

Quid ſi quis neget ſe ſeruaturum formam. Caput XIII.

CAeterū interfui qnandoq; aliquorū rixis, qui cùm ob reuerentiã principis nō auderent in eius agro certare, id egerunt, ut ubicunq; extra eius principis ditionē hoſtem reperirent, cōminarentur in eum ſe impetū facturos, & duello experturos. Quid hoc caſu prouocato agendum cenſemus? Et crediderim poſſe eum literis aduerſariū ſuum admonere, minas illas furioſi potius hominis, quàm ſtrenui equitis more dictas eſſe: & ideo ſi ſecum duello experiri uelit, obſeruata à maioribus formula illum uti debere. Nec etiim æquum eſſe ut ipſe prouocatus cōtinuò in armis ex tam generali incertaq; prouocatione uitam ducat. Nam ſicut iure Quiritiū poteſt reus actorē, qui generaliter in iudicio quicq; intēderat, ut ab actione ceſſet, aut ſpecialiter quid ſibi uelit declaret, cōpellere: ita arbitror & hoc caſu prouocato licere in id actorē adigere, ut certa forma experiatur. Quòd ſi prouocator in ſententia permanſerit, ineptamq; petitionē mutare noluerit, quoniã hic nō ex iure manu conſertum, ſed magis ferro (ut Ennianum carmen interim uſurpem) & uiolenter agit, poterit ui maiore cogi, & capta occaſione quandocunq; prouocato uiſum fuerit, appeti. Quis enim iuſtè eum nō eredat ſuperatum, qui maxima temeritate legem duelli ſpreuit, qui ſumma ſtultitia in cōtinuo armorum terrore perduellem detinere credidit, cùm ipſe interim ſecurus oſcitanſq; ageret? Poterit & prouocato aliter officio iudicis cōſuli. Si enim cōmuni principi expoſuerit ſe ea forma prouocatū, ut incertus ſit quo tempore, & quo loco pugnandū ſit: ad hæc abſq; eius autoritate id factum, uereriq; ne etiã ſi ſe defendendo prouocatorē ſtrauerit, in legem cōmittat, & ideo ſuis rebus prouideri poſtulet: partes principis erunt, ut ſi in caſu legis duellicę prouocator ſit, eum cōpellat ſeruata legis forma negocium proſequi: ſi nō ſit, iubeat abſtinere: & ſi probabilē metus cauſam ſubeſſe uiderit, prouocato familiam gladiatoriam concedat, quæ pro eius defenſione expenſis prouocatoris excubet. Qua de re & infrà diſſerturus ſum.

gl. l. ſi. C. de eroga. mil. ann. libro xij.

Interim non licet ſe offendere. Cap. XIIII.

POſtquam inimicitias miles perduelli ſuo denunciauerit, chartulamq; ad illum miſerit, in confeſſo eſt interim alteri non licere, alterum quoquo modo inſequi, donec in ſtadio conſtituto tempore cōcurrerint. Denunciatio eñ duelli, more militari ſecuritatis publica fide conceſſæ uim habet: quæ conſuetu

l. ex hoc iure. de iuſt. & iur. c. pro humani. de hom. lib. 6

do duplici ratione uidetur approbari. Nam iure gentiũ abſq; indictione denũciationeq́;, nullum licitũ eſt bellum. At qui aliquo ſe loco certaturũ profeſſus eſt, extra illum locum abſq; noua deuũciatione pugnare nõ poteſt. Sed & qui duellum denunciat, in id ex natura actus fidem ſuam obligare uidetur, ut eo in loco decernat in quo cõuenerit. Nam & iure ciuili pendente lite nil innouãdum eſt, ſed legitimus finis expectandus. Soletq́; uulgò dici, Via quam elegiſti, ea tibi pateat. Si quis igitur in perduellem ſuum interim impetum fecerit, is & proditionis & uiolatæ fidei reus meritò habebit, & quanti omnino intererit iudicis officio damnabitur.

Quid ſi prouocatus latitet, uel nolit reſpondere. Cap. XV.

SEd quomodo actori conſuletur, quoties quis latitat ne prouocetur, uel prouocatus reſpondere abnuat? Et ſi de his caſibus agatur quibus duella prohibita ſunt, nulla eſt dubitatio ei non conſuli qui iniuſtè huiuſmodi telam ordiri audet. Tũc ergo probabiliter dubitabitur, cùm lex duellum concedit. Et in latitantem hæc remedia inuenta ſunt, ut in eius domicilium prouocatoriæ literæ per nuncium deferant: dein in comitatu in quo uerſari ſolet loco publico chartulę ipſæ proſcribantur, uel per præconem edictumq́; aduocetur: poſtremò eius tribuno uel iudici denunciet, ut latitantem admoneat. Quibus ſic peractis ſi in tenebris uerſari perſeuerauerit, tunc tanquam contumax exiſtimabitur, eritq́; eius opinio apud ſtrenuos milites leuior. Quę infamia, ſi ille intra annũ ſui copiam fecerit, certamenq́; ſuſcipere nõ abnuerit, abolebitur. Idq́; exemplo primi decreti dicendum arbitror, quo in reum contumacem interloqui prætor ſolet, in poſſeſsionẽ bonorũ actorem mittendum, & nihilominus eo copiam ſui intra annum legitimũ ue aliud tempus arbitrio iudicis faciente, iusq́; ſuum proſequente, reſtituitur. In prouocatorijs autẽ controuerſijs idcirco expectandus annus nõ eſt, quoniam poſt denunciationis acceptationem nõ niſi ſemeſtris inſtantia eis more militari conſtituta ſit. Si uerò prouocatus literas quidem recepit, ſed reſpõdere abnuit, exiſtimauerim & eum uarijs modis cogi poſſe. Et in primis poſt cõgruam morã decernet iudex, ni reſponderit, eum infamia facti notatũ cenſeri: quã abolere nõ poterit, niſi deinde prouocatoris partes ipſe ſuſtineat. Poterit & ſub pœna cõfeſſi criminis illi mandare ut ſe defendat, uel culpam ſuam agnoſcat. Poterit & cõminari, ſe militaria inſignia ceu ignauo militi adempturum. Quòd ſi prouocatus ſemper litẽ defenderit, ſed ſtatuta die ſine legitima cauſa in ſtadium nõ uenerit, pro confeſſo cõuictoq́; habetur, cauſamq́; ſine ſpe reſtitutionis omnẽ amittit: nimis enim magna hæc eſt contumacia: qua de re infrà quoq; aliquid attingam. Sunt qui hoſce contumaces in tabellam pingi curent, iconicasq́; eorum imagines ſecum deferant cum aliqua exprobratione. Sunt qui eorum gentilitia inſignia inuerſa deferant, uel ſub equi caudam annectant. Sunt qui uexilla uerſa haſta per puluerẽ trahant. Sed hæc nõ niſi eo caſu cõcedenda ſunt, cùm prouocator in ſtadio cõparuit, & reo contumace per iudicẽ obtinuit eum pro confeſſo & uicto eſſe: non enim ex leui cõtumacia tantũ infamiæ quenquam ſubire æquum eſt.

l. hoc autẽ. ff. ex quibus cauſ. in poſſ.

l. ſi finita. §. Iul. de dam. infect.

l. ſi priu. de op. no. nunc.

Quando prouocatus detrectare poſsit. Cap. XVI.

VIdendum nunc eſt quibus ſe exceptionibus tueri prouocatus poſſit, quibusq́; caſibus in duellũ prodire nõ teneatur. Et generaliter poteſt quilibet ſe excuſare, & ſe in certamen prodicturũ negare, profiteriq́; ſe iure ciuili, nõ ui bellica cum aduerſario acturũ. Cùm enim lege Euangelica, atq; Pontificũ, cùm item iure ciuili prohibita ſit monomachia, nõ eſt quiſquã cogendus aduerſus legẽ in apertũ ſe periculũ immittere: nec ex noſtratibus Iurecõſultis quiſquã hactenus fuit, qui in hanc ſententiã pedibus nõ iret. Lege quoque Longobarda, qua aliqui caſus excipiuntur, hi ſolùm ſunt obnoxij, qui ea lege ſe uiuere profitentur: qui uerò ius Quiritũ eligunt, tutò ſe excuſare poſſunt. Vetus adagium eſt, Omnia prius experiri, quàm armis, ſapientẽ decet. Cùm ergo tot magiſtratus, tot leges, tot pragmatici conſtituti publicè ſint, ut ius ſuum unicuiq; reddatur, quid opus fuit barbaro hoc more, armis id petere, quod iure & conſilio peti poteſt? In eo ſe plurimũ exercuerunt ueteres, ut publicæ utilitatis cauſa liberis hominibus ciuitas repleretur: at hoc more ob ciuilem diſcordiã facilè uacuaretur, cùm ex duobus ſtrenuis alter neceſſariò amittendus ſit. Adde quòd cùm olim more pecudũ uiueret, & imbecilliores fortioribus ſuccumberẽt, deorũ munere cõſtitutæ ſunt urbes, & hominũ cõuentus, & iura inter eos promulgata, ne quiſquam alteri obnoxius eſſet, atq; ex æquo omnes agerent: qua cõcordia quæuis puſillæ res in immẽſum creuere. Quapropter huiuſmodi prouocatores ceu ſeditioſos uiros, & diſcordiarũ in ciuitate ſua autores, putarim è repub. eijciendos eſſe. Quid enim minus honeſtum eſt, minusq́; bono uiro conuenit, quàm id certamẽ ſuſcipere, in quo qui fortè ſuccubuerit, ceu ſacer & abominabilis Euchariſtia priuet, cõmunemq́; canibus tumulũ ſortiatur? Neq; enim religioſo loco ſepeliri, aut myſtico pane ali hoſce pugnatores leges ſinunt. Qui uerò bona fortuna uſus uicerit, & ciuem manu occiderit, ſi nõ annuente cõmuni principe prælium indictũ proponatur, publico iudicio homicidij reus eſt. Neque enim pacta priuatorũ iuri publico derogare poſſunt: & membrorũ ſuorũ nemo dominus eſt. Et ſicut ſibiipſi mortẽ conſciſcere ſaluis legibus nemo poteſt, ita nec alteri id iuris concedere poteſt. Sed uerum eſt quod Satyricus

In l. ex hoc iure.

l. j. C. de ſedit.

d. c. monomachiam.

tyricus

tyricus poëta inquit:

Dixeris hæc inter uaricosos centuriones,
Continuò crassum ridet Vulpennius ingẽs,
Et centum doctos curto centusse licetur.

Cùm igitur huiusmodi dæmonum mancipia iandiu animam Christiana lege perdiderint, sinamus eos etiam uitam quamprimũ amittere, & interim disputemus quibúsnam alijs exceptionibus tueri se prouocatus, etiam salua eorum barbara consuetudine, ualeat.

Ex tempore, ex loco, ex Iudice propter suspicionem excipi posse. Cap. XVII.

ET sicut in iudicijs exceptionũ aliæ dilatoriæ sunt, quas antiqui translationes uocabant: aliæ peremptoriæ, quæ præscriptiones dicebant: ita in hoc tractatu aliquas defensiones reperire est dilatorias, quæ ex loco, tẽpore, uel iudice oriũtur: alias peremptorias, quæ uel ex persona prouocatoris, uel ex persona prouocati uires accipiunt. De singulis igitur quibusq; breuiter agendũ. Et ex tempore rarò cõtrouersia oritur, cùm constet diebus festis licitè duellum recusari: tum enim sacris rebus ex lege Christiana indulgendũ est. Ex loco & iudice frequẽs disputatio intercedere solet, cùm prouocator iudicem sibi suspectum, uel locum non tutum esse asserit, reumq; culpę uel doli notat, quòd bona fide non elegerit: contrà reus iustè se elegisse ait, cùm posit prouocator illuc fide publica accedere. Solentq; militares uiri huiusmodi exceptionem uix admittere, quòd pugnandi audaciam retũdere uideatur: cõmemorantq; plura exempla, quibus etiam in hostium castra à strenuis & ingentis spiritus uiris itum sit. Ego rem hanc ab arbitrio iudicis plurimã uim trahere arbitror: nec enim fragilitati cautionis, etiam si fide publica facta sit, passim fidendum est. Promisit Annibal impunitatem militi Romano, qui cum elephante se cõmitteret, & tamen uictorem cum manubijs domum redeuntem per equites intercepit. Promisit Otho Moguntiaci antistes, si Francorum Comes Albertus Ludouici Cæsaris hostis secum ueniret, aut principi irato eum cõciliare, aut sospitem in pręsidium sistere: & egressum cùm per causam prandij rursus in arcem duxisset, quasi tum iureiurãdo defunctus, hosti amicũ, fidemq; suam prodidit. adeò periculosum est fidẽ alterius sequi. Cùm ex regni proceribus quendam Alphonsus Terraconensis odio prosequeretur, & ad se per nunciũ accersitum arbitraretur nõ uenturum, aucupij prætextu, cum magno falconum & accipitrũ numero proximus arci, in qua is sedes habebat accessit, & ut ad se ueniret impunitatẽ illi fide publica sub iurisiurandi religione spopõdit. Mox credulum, & nequicq; deos inuocantem cruci affixit, hoc cauillo: Cùm tu sępissimè fidem mihi fefelleris, iniquo animo pati nõ debes, si semel & nunc tantùm quod tecum pactus sum, nec ipse obseruem. Arbitrandum itaq; amplius est, & ex uerisimilitudine suspicionis admittenda uel reijcienda exceptio: nec enim hac in re quicquã constitui in uniuersum potest. A loco quoq; ea cõtrouersiæ species deducitur, cùm prouocator neminẽ ex principibus reperit, qui ius in agro suo pugnandi fide sua exhibere uelit, & is hoc prætextu perduellẽ ad Turcas uel Saracenos perducere conatur. Iusta enim est prouocati recusatio, qui ad communes hostes iturum se negat, nec eorum fidei credere tutũ arbitrat. Cùm enim duelli is iudex sit, qui securitatẽ agri promisit, iustè quilibet Christianus negat arbitro alienæ sectæ disceptatore uti: huiusmodi enim uiri nõ solùm apud nos infames sunt, sed etiam Pontificum edictis abominabiles, ut cum eis nullũ nobis posit esse cõmerciũ, nulla familiaritas uel cõiunctio: quippe lex iubet eos esse extra ecclesiam, id est, congregationẽ nostrã. Salomon quoq; in Parabolis: Homini, inquit, alterius legis ne cõfidas. Vt igitur ad profanos impiosq; accedere nemo cogitur, ita nec ad deserta incultaq; loca, qualia sunt, Hercinio Arduenóue saltu: in his enim syluis nõ iusti milites, sed insessores uiarũ, latronesq; solent decertare: meritoq; prouocatus locũ ad quẽ accedere turpissimũ est, euitabit. Nam si arbitro ad inhonestum locũ aliquẽ citanti impunè non paret, quantò magis hoc in casu idem dicendum est? Quid enim si arbiter me in lupanari uel popina adesse iussit? Cùm Antigonus rex Macedonum Antagoram poëtam in popina deprendisset, gulamq; ei exprobrasset, Homerumq; haud unquam tali loco ab Agamemnone repertum diceret: respondit Antagoras: Haudquaq;, ô rex, tam sordida leuisq; cura Agamemnonẽ tangebat, ut istuc descenderet, uisurus quid coqui, & eorũ assectæ cantores in olla haberent. Debet igitur quisquis uel egregijs maioribus ortus, uel suapte uirtute nobilis, id potissimũ cauere, ne inhonestum locum adeat: quod maximè in duello obseruandum est, cùm more militari receptum sit, ut frequentibus in oppidis, assistentibus principibus uiris, sub fide publica manus cõserant, quòd scilicet pro fama & honore, & ut magni eorum spiritus innotescãt, magis decernere uideri uelint, quàm pro odio & ultione, quæ infirmorum animorum affectus esse solent.

c. j. de treug.

l. si qua. C. de Iudæis.

c. ad probandũ. de Iudæis.

c. ad mensam. xj. q. iij.

l. si cùm dies. de arbit.

Quæ exceptiones refellant prouocatorem. Caput XVIII.

EX persona sua refellit prouocator, quando perduellis eum allegat scelestum esse uel infamem. Qui enim huiusmodi criminibus notatus est, aduersus eum qui integræ famæ sit, admitti non debet, tum quia impar, tum quia tales ab armata militia repelluntur. Adde quòd etiam iure nostro sicarij, peculatores, fures, idq; genus improbi uiri ius quencq; accusandi nõ habent. Quis enim admittat quenquam de iniuria sibi facta cõquerentem, qui ipse alios soleat hisdem malis in-

c. j. de accus.

quietare? Nec eñ lex iustior ulla est, quàm necis artifices (ut inquit Ouid.) arte perire sua. Si quis item crimina militaria cõmiserit, iustè (ut arbitror) cõfutabitur. Quid enim si transfuga quis fuerit, uel seditiosus, uel proditor, uel ignominia missus, uel desertor. uel periurus, sacramentiq; militaris cõtemptor? Item qui dominũ in prelio deseruerit, qui cum cõmanipularibus in aliquod delictũ cõspiraue rit, qui in exploratione collusit, qui lenocinium exercuerit, uel negociationẽ militibus iure prohibitã, & si qua similia: is enim tanq; nõ integræ famæ sit, non est admittendus ut aliũ prouocet. Sed an sufficiat eum ita uulgò haberi, an uerò requirať sententia iudicis esse condemnatũ? Et uidereť pro scelesto quenq; nõ haberi, nisi post rem iudicatã. Et iure ciuili id ita esse dubiũ non est. Sed cùm etiã is, cuius opinio apud graues uiros onerata est, repellať, putarẽ si quis talium criminũ reus habeatur, uulgoq; malè audiat, in eadem causa esse, ac si damnatus esset, idq; iudicis arbitrio discernendũ. Nam & miles qui status sui cõtrouersiam patitur, tametsi re nõ iudicata, interim pro pagano habetur. Et qui ignominia missus uel exautoratus est, licet à suo iudice deinde absoluať, amplius in albũ recipiẽdus nõ est. Existimauerũt tamẽ aliqui, si de crimine læsæ maiestatis agatur, huiusmodi exceptioni locũ non esse: quotiã specialiter eo in iudicio id proditũ sit, ut ad prosecutionẽ qualescunq; admittantur, cùm L. Sergij Catilinę coniurationẽ in rempub. factã, Fuluia impudica mulier detexerit, & consulem M. Tulliũ in eius indiciũ instruxerit. Sed tamen hac in re nos aliter sentimus, cùm lege Longobarda si hoc de criminę contendať, qui impar est, per optionẽ (quem uulgò campionẽ dicunt) pugnare debeat. Vnde apparet & hoc quoq; in casu imparem repelli, nisi cum ęquè digno optione armis decernat: nam & quò grauiora delicta sunt, eò lex huiusmodi congressus magis abhorret. Quoniam graue & impium (inquit Longobardę legis autor Rotharis) uidetur, ut magna causa sub scuto per pugnam dirimatur. Et quis iure Romano ab accusatione perduellionis etiã indigni nõ arceanť, haud tamen ideo censendum est huiusmodi uiros in monomachia admittẽdos, in qua nõ de accusatione, sed etiam de criminis ipsius probatione & quidem absurda agitur.

L. ij. de re mil.

L. j. §. integer. ff. mil no.

L. athletas. in fin. ff. de infam.

L. qui status. de re mil.

L. iiij. §. qui ignominia. ff. eod.

.in questiõibus. ff. ad l. iul. maiest.

.fin. de mdef.

L. j. qual. quisq; se def.

Quid si sit spurius. Cap. XIX.

SEd nunquid spurius ceu infamis recusari in duello possit? Et uidereť iustè repelli, cùm hoc hominũ genus de facto notetur, lexq; Pontificũ eos fidei fluxæ, & militiæ nõ idoneos existimet: uulgoq; uideamus gentilitia insignia nulla illis, nisi cum transuersæ lineæ nota concedi. Nam & filij appellatione non comprehenduntur: quoniam lex nõ certo parente natos, sed sine patre, & ambiguis natalibus interpretatur, ab honoribusq; tanquam uiles & dedecore operti repelluntur. Sed tamen hac quoq; in re deferendum consuetudini est, quæ cùm spurij nõ proprio delicto, sed aliena laborent culpa, nimirum parentũ fœditate, in militiã nomen dare eis permisit: unde nec pugna singulari æquum est eos reijci, si tamẽ cætera probi uiri, bene educati, ingenio manuq; prõpti sint, iniuriamq; suam prosecutũ eant. Nam & nostra ætate uidimus, Doctoresq; nostræ professiõis habuimus Iureconsultos primi nominis, pudendis tamen ortos natalib. Legimusq; in historijs Arnulfum, qui primus & ante Othonem ex Gallia in Germaniã Imperij titulũ transtulit, ex Caroli Magni pronepotib. spuriũ fuisse. Fuerũt & in Cypro reges, fuerũt ubiq; etiam approbatissimi duces nõ absimilib. orti natalibus: ut uerissimũ sit illud Platonis oraculũ, Seruos à regibus, reges à seruis oriri. Et quæ de spurijs dicta sunt, ut à duello non prohibeantur, multò magis locũ in his sibi uendicabũt, qui natalibus à principe restituti sunt: his enim nulla nota impingi potest.

c. si gens. 56. distinct.

Quid si prouocator semel uictus fuerit. Cap. XX.

SEd quid de his censendum qui in duello semel decertarunt, & uicti sunt, num iterum poterunt admitti? Et sicut calumniæ causa cõdemnatus iterum in noua querela auditur, ita & hoc casu dicendũ aliquibus uideretur, si modò suam suorumue iniuriam ultum eant. Contrà sentiunt omnes: quoniam quisquis calumniæ reus est, ex edicto prætoris infamia notatur. Superius autem à nobis definitum fuit, quisquis ex culpa sua famosus sit, siue iuris, siue facti nota fœdetur, ab hoc certamine repelli. At qui semel hac pugna superatus est, ceu iudicio diuino damnatus, ineluibilem calũniæ maculã sibi inurit. Posset tamen alia sententia quibusdã casibus obseruari, ut in armillatis qui uiriũ ostentandarũ causa, uel amoris furore acti decertarunt: nec eñ hi iudicio diuino calũnię rei dici possunt, qui de ea re certarunt, de qua iudiciũ nullum esse poterat. Idem ferè arbitrarer in eo qui periculum armorũ nõ fecit, sed priori querelæ spontè renunciauit: hunc enim alia in causa etiam aduersus eundem hostem audiendum arbitror, dum tamen prioris cõtrouersiæ damna illi resarciat. Quippe multùm interest inter armis superatum, & eum qui propria confessione iniquæ causæ renunciauit: cùm hoc enim mitius agendum.

l. qui iudicio. de accus.

l. j. de infam.

l. eum qui. de iureiur.

An uno prouocato, alius interim prouocari possit. Caput XXI.

HInc quoq; consequens est, ut si aliquem ad certamen prouocauero, & interim antequã dies uenerit alium alia ex causa prouocẽ, pugnã detrectare illi licitũ sit: quoniã donec priori cõtrouersiæ impositus sit finis, nouã incipere nõ decet. Si enim cùm posteriore succubuissem, isq; iure belli me manu captum haberet, posset qui prius prouocatus

est

eſt me uẽdicare, & quodam quaſi euictionis iure mihi manũ inijcere, & ut ſecum qui antiquius ius babet decertarem compellere, uictumq́ in leges ſuas cogere, quo caſu alterius uictoria caſſa inutilisq́ efficeretur. Cõſtatq́ præiudicij exceptionẽ, nõ ſolùm tunc obſeruandam cùm de eo conſtet, ſed etiam ſi quo caſu cõſtare poſsit. Et hæc quidem more militari magis introducta credere par eſt, quàm ut legibus ullis probari poſſint: cùm in pignoribus ſolùm id conſtitutũ ſit, ut qui tempore prior eſt, idem & iure potior habeatur: in actionibus uerò perſonalibus is præferatur, qui manum prius iniecit, dominiumq́ acquiſiuit, tametſi alius antè contraxerit.

l. fundum. de except.

l. quoties. C. de rei uend.

Quid ſi noua exceptio ſuperueniat.
Caput XXII.

NEc enim nouum eſt, ex his quæ itterim ſuperueniunt, aliter quandoq́ atq́ aliter conſtitui. Finge aliquem illuſtrem equitem in duellum hoſtem ſuum prouocaſſe, deinde interim infamiæ nota aſperſum, an prouocatus ſibi indictam pugnam ſeruare tenebitur? Et dubium non eſt nõ teneri: quoniam huiuſmodi promiſsio hanc habet cõditionẽ, Si in eodem uitæ tenore permanſeris. Nam & miles tametſi in numeros accitus, ex nouo delicto manipulo expungitur: & qui uxorẽ aliquam ſe ducturũ iureiurando ſanxit, ſi ca interim ſtuprũ patiatur, promiſſione ſoluitur. Poſſentq́ huiuſce rei innumera exempla adduci, quæ ocioſis recenſenda omitto.

c. quemadmodũ. de iureiuran.

In l. num quis. de ſolut.

Prouocati perſona ſemper cenſetur approbata.
Cap. XXIII.

ILlud generaliter admittendum eſt, omnẽ hanc indignitatis quæſtionẽ reſpectu prouocantis locum ſibi uendicare: cùm uerò de prouocato agitur, irritam & ſuperuacaneam eſſe. Qui enim famoſum aliquem, uel ſceleſtum inuitat, detrectare eius congreſſum nõ poteſt: habet enim quod ſibi imputet, qui huiuſmodi uirum cõpellauerit. Nam & iure noſtro cautum eſt, ut quiſquis in iudicium inteſtabilem aliquẽ uocauerit, quales ſunt, quos uulgò bannitos, quosq́ excõmunicatos uocamus, eorum perſonam ecu liti proſequendæ legitimam approbare cenſeatur. Sunt abanniti, qui in annuum exilium miſſi ſunt cædis perpetratæ cauſa, quod græcus ſermo, ut Homeri interpres Euſtathius autor eſt, ἀπενιαυτισμὸν, quaſi abannationẽ dicas, cõformi latinis nomine appellat. Sunt autẽ hi exules capite diminuti: & ideo integræ famæ miles tales in certamine auerſari licitè poterit. Quamuis enim ſententia eius à quo damnati ſunt, extra territorium, ſuæq́ iuriſdictionis fines impunè negligi poſſit, cùm tamẽ notam infamiæ ingerat, perſonamq́ ceu inteſtabilẽ afficiat, ſatis putarem ubiq́ locorum pro ſceleſto & reprobo homine hunc baberi.

l. de pupillo. §. ſeruo. de oper. no. nunc.

Bart. l. cunctos popul.

Qui prouocari non poſſint. Cap. XXIIII.

EX perſona rei oritur exceptio, quoties is ſe talem eſſe aſſerit, ut prouocari non debeat: quales ſunt initiati, quos clericos uocamus. Cùm enim arma clericorum ſint lachrymæ: cùm item ſummus pontifex eis ſpecialiter prohibuerit ne in duello certarẽt, aut certantibus ſpectatores adeſſent, ius fasq́ eſt eos hac ex cauſa non inquietari. Quapropter in his urbibus, quę ſummo pontifici aut ſacris antiſtitibus ſubijciuntur, nõ debet unquam monomachia concedi. Mirũ tamen eſt quòd Otho Imp. lege Longobarda, ſi eccleſia aliquam controuerſiã habet, cum aduerſario per duellum litem dirimi iuſsit: licereq́ ſacerdotibus optionẽ conſtituere, ſanxit. Quam abſurdiſsimam legem interpretatione plerique reſtringunt, ut ſolùm eo caſu locum babeat, cùm de re prophana prophani hęres eccleſia litigat. Ego huiuſmodi conſtitutionem de albo abolendam arbitror, qui ſciam non licere Cęſari quicq́ de rebus ad ſacerdotes pertinentibus edicere. Igitur ut iuſta eſt clerici pugnam deprecantis excuſatio: ita & ſapientię, literariæq́ cuiuslibet profeſsionis Doctoris eadem ratione admittenda eſt, ſiue militis prouocantis dedecus, ſiue profeſsionis diuerſitatẽ, ſiue perſonarũ imparitatẽ reſpiciamus. Nec enim ullus armato homini honor eſt, ſi inermem prouocet: ſole peruſtus, umbraticum: corporeis laboribus aſſuetus, ſedentarium: pinguis & bene curatus, tenuem atque emaciatũ. Poteritq́ Doctor hoſtili impetitioni ſic reſpõdere: Vt tu me tuis armis in certamen prouocas, ita ego te iure manu conſertũ in arenã meam, id eſt, corã magiſtratibus uoco: quo in loco armis meis, nimirum libris & doctrinarũ autoribus, oſtendam quantũ artes tuæ noſtris ſint inferiores: faxoq́ ut, q́d ſummus omnium oratorum dixit,

c. ſ. de cler. in duel. cer.

l. ſi. qual. ſe quiſque def.

Quid in Doctore.

Cedant arma togæ, concedat laurea linguæ.

Nam quantum ad arma bellica attinet, cum his nos nihil cõmune habemus, qui Palladis & Muſarum ſtudia, nõ furioſiſsimi illius dei Martis profitemur. Qui hiſce uerbis perduelli Doctor præſcripſerit, rectè atq́ ordine dixiſſe cenſebitur: nec minus Martis tela retudiſſe iudicabitur, quàm Veneris olim Plato hoc epigrammate:

Hęc Ven⁹ ad Muſas: Me ſiccine tẽnitis? atqui (ti,
Tela acuens faxo filius ultor erit.
Cui Muſę: Has ſtolido nugas dic Cypria Mar
In nos nanq́ tuus non habet arma puer.

An inconſulto Principe certari poſſit.
Caput. XXV.

VIdetur & illa probabilis excuſatio, cùm prouocatus ſe ideo nolle certare aſſerit, quoniam Imperator hanc ueniam concedere nolit. Iuris enim naturalis eſt, ut patriæ, & parentibus magiſtratibusq́ pareamus, quod ius nulla armatorũ conſuetudine aboleri poteſt. Sed & militaris diſciplina boc requirit, ne Imperatoris ſui iniuſſu liceat militi ab hoſte prouocato extra aciem in certamen prodire. Extãt apud ueteres Papyrij, Torquatiq́ quamplurima huiuſmodi exempla, quorum

seueritas etsi lenioribus uiris in expetenda ultione paulò acerbior uideatur, nõ tamẽ dubium est, quin publicè expediat disciplinã illam seruari.

l.iij. de re milit.

Quapropter & Modestinus, In bello, inquit, qui mandata nõ seruauit, capite punitur, etiã si res bene cesserit. Et hoc maximè obseruandũ est, cùm iusta ex causa princeps id indulgere abnuit, ut quia miles is rara aliqua uirtute insignis sit, uel supra cæteros ingẽti animo, & cuius opera sibi usui esse possit, idcircoq́; in apertũ discrimen eum prodire nõ patiat̃. Si tamen ipse dum duellũ sine dedecore detrectare desiderat, prohibitionẽ dñi procurauerit, tunc arbitrarer haudquaq; sic excipientẽ audiri: nec enim eius qui prohibitum se allegat, audiri defensio solet, si ipse hoc affectauerit, uel causam prę̨stiterit. Eadẽ

l.ij. in fin. si quis caut.

ratio eius habenda, qui prohibenti subiectus amplius nõ est, uel militis qui à præfecto suo exautoratus est: nec enim postquã se ab eius dñi potestate subtraxit, illius dicto audiens amplius esse compellitur, potestq; pluris facere honorẽ suum, qui ex detrectatione non parum læditur, quàm extincta clientelæ obsoletaq́; nimium iura.

Quid in filiofamil. si pater prohibeat: quid si consanguinei. Cap. XXVI.

SEd quid in filiofam. dicendum, quem pater cõgredi cum aduersario prohibet? Et solent hac in re Centuriones patriam potestatem pili facere: quoniã disciplina castrorũ antiquior ciuibus Romanis charitate liberorũ

l. postlimin. §. filius. de re mil.

fuit. Hincq́; institutũ, ut in castrensib. possint filij fam. separatũ à censu paterno peculiũ acquirere: nam & pater qui filiũ debilitauit,

l. eum qui. eo. ti.

pollicemq́; præcidit (huiusmodi murcos Latini uocãt) ne militiæ nomen daret, seueriter puniendus est. Sed hæc quæ de legitima militia ex disciplina ueterũ introducta sunt, ad reprobam hanc duelli consuetudinẽ protrahenda non uident̃, cùm iure naturali patri filius obsequi debeat: quod & lege diuina constitutũ est, cuius obseruatio maximè in his certaminibus religiosa est. Nec deficiũt ueterũ exempla, quibus apparet eos qui aduersus parentum iussa, uel eis incõsultis spontaneã pugnã iniuerũt, cę̨sos uel malè perditos fuisse: quod in Hectore Homerus, in Parthenopæo Papinius ostenderunt. Sed & omnis doctrinæ parens idem Homerus Menelaum à Paride prouocatum sic respondentem inducit:

Fac pater ipse tui Priamus sit fœderis autor,
Sacra Ioui temerè uiolet ne fœdera quisquã:
Nã genitis est fluxa fides, nec pactio curę est

Quid si consanguinei prohibeant.

Quid si cõsanguinei & maiores natu prohibeant? Et nõ putarim id sufficere, cùm tanta nõ sit eorũ autoritas: nisi fortè duo inuicẽ cõsanguinei de pugna ambigãt: ad cõmunes enim eorũ gentiles pertinet, ut partes suas interponant, in cõcordiamq́; redigãt, cùm utercunq; eorũ uincat̃, iniuria & dedecus ad eosdem semper perueniat: maiorq́; existimatione is erit, qui certamen suscipere noluerit, ne cognato sanguine manus polluat. Nã si lex Iulia Papia inuito denũciari causa testimonij

l. lege. de testib.

dicendi aduersus cõiunctos prohibet, quantò magis causa duelli detestatio admittenda nõ est? Scimus enim q horrenda apud antiquos fuere huiusmodi certamina, quot tragę̨diarũ apud Græcos pręsertim, inde argumẽta emanauerint: quuis nec nostra tempestate Eteocles & Polynices desint, nec solũ res gerẽte in Hispania P. Scipione Corbis fuerint & Orsua, cùm in pręsentia inter fratres & patrueles maximè uigeãt huiusmodi odia, eò cę̨teris detestabiliora, q nõ de honore & fama, sed de auaritia et pecunia, ferro transigit̃. Sic & Catullus: Socer generq; perdidistis om̃ia.

Quid si ductor exercitus. Cap. XXVII.

DVctoris quoq; exercituũ aduersus prouocantem, nõ iniustam esse excusationem, nuper in hac specie pronunciatum est. Ferdinandus Daualus Piscarię̨ marchio Comũ in Insubribus, exercitu à Carolo v. Imp. Franciscoq́; Sfortia accepto obsidebat, cùm Ioannes Cabaneus, quem Vandanesium uocabant, Francisci Francorũ regis præfectus ea lege urbem tradidit, uti salua sibi suisq́; militibus, itemq́; ciuibus sua omnia essent. Nec recusauit ille, suaq́; fide ita futurũ promisit: at ingressus Hispanus miles frustra obnitente Daualo urbem diripuit. Eam rem iniquissimo animo tulit Vandanesius, protinusq; has literas ad Daualum exarauit: Quòd urbem Comum aduersus pacta mihi tecum conuenta diripueris, diripiue à militibus tuis permiseris, improbè, auarè, perfideq́; fecisti. Has literas nec responsione quidẽ dignatus est Daualus. Quæsitũ est utrum saluo honore certamen recusare potuerit? Et omniũ cõsensu potuisse responsum fuit: quoniã nõ debet quisquam magistratus sibi demandatã prouinciã

l. iij. ad l. Iul. maiest.

in casum dare, nec suæ fidei mandatũ munus deserere.

l. pars lit. de iud.

Quòd si interim hi durante magistratu in ius uocari nõ possunt, multò minus in duellũ poterũt. Idq́; maximè in duce belli obseruandum est, qui cõsilio magis quàm armorũ industria hostes superare debet. Nam, ut inquit Euripides in Phœnissis, Cautus Imperator est audace laudandus magis. P. Scipio cùm tanq parũ pugnax incusaret̃: Mater me Imperatorẽ, inquit, nõ militẽ genuit. C. Marius Cimbrico bello Teutoni prouocãti, si cupidus mortis esset, posse eum laqueo uitam finire, respondit. Sic & diuus Augustus M. Antonio à quo prouocabatur, satis multas illi ad interitũ patẽre uias. Complura sunt ueterũ hac de re exempla, quæ sciens prætereo. Illud nõ omittendũ, cùm magistratu functus fuerit is qui prouocatur, tum defendere causam debet, interim dies iure diffissus est.

Quid si alia iusta causa impediat. Caput XXVIII.

EX his igitur in eam sententiam adduci possumus, ut quoties iusta aliqua impedimenti

dimenti cauſa ſubeſt, licere prouocato certamen detrectare arbitremur: non ſolùm cùm princeps, dominus, pater, conſanguinei prohibeatit, ſed etiam ſi inde graue aliquod damnum exoriri poſſet. Iuſtũ quoq; impedimentum extrinſecus quandoq; accipit, ut ſi mala ualetudine, uel ui hoſtili, uel ſimili cauſa retineatur. Sed & ſi à magiſtratu ſuo captus fuerit, & in carceribus ius dixerit, iuſta cauſa eſt ut ei ſuccurrat. Suntq; ſexcentæ in iure, quibus quis ne iudicio ſiſtat excuſat, uel edicto prætoris propter iuſtam cauſam reſtituit; nã multò magis in duello huiuſcemodi excuſatio recipienda uidet, niſi tamẽ impedimentũ ipſe procurauerit: quod & ſuprà docuimus.

Quid ſi iuuenis ſenem prouocet, integer luſcum uel claudum. Cap. XXIX.

IMparitas quoq; iuſtam reiectionis cauſam præſtat; aliaq; eſt perſonæ, alia dignitatis. Sed de perſona in primis uidendum eſt. Etſi iuuenis ſenem prouocauerit, iure ſenex recuſabit certamen, cùm huiuſmodi itigraueſcente ætate uiri ſoleant militia mitti, ueteranorumq; priuilegia adipiſcant, ut meritò arma reſumere compellendi non ſint. Qua in ſententia Latinorum poëtarum præcipuus fuit:

l. j. C. de priuil. uet.

Si mihi quæ quondã fuerat, quaq; improbus iſte
Exultat fidens, ſi nũc foret illa iuuẽta.

Et rurſus:

O mihi præteritos referat ſi Iuppiter annos,
Qualis erã cũ primã aciẽ Præneſte ſub ipſa
Straui. & quæ ſequunt.

Quãuis & quandoq; ſenes plurimũ in uictoria polluiſſe propter rei militaris ſcientiam legerimus: quod idem poeta in Darete & Entello oſtẽdit. Sed is honor uidet mihi ætati illi adhibendus, ut inuiti ad pugnã non cõpellantur. Federicus enim Imp. quadã cõſtitutione ſanxit, ne maior LX. annis, aut minor XXV. in duellũ prodire cogantur. Atq; ita ſolent Siculi, quibus hoc lege cautũ eſt obſeruare. Mihi uerior eſt militaris Seruij Tullij diſciplina, qui à XVII. anno uſq; ad quadrageſimũſextũ armis exerceri Romanos iuſſit, mox ceu emeritos ſacramento ſolui. In Gallia tamen tradit C. Cæſar Camulogenũ Aulercũ ulla excuſatione q̃uis cõſectæ ætatis eſſet uti uoluiſſe, & pro terræ Galliç libertate aduerſus Romanos exercitũ ductaſſe. Hircius quoq; cõmemorat Vertiſcum Remorũ principẽ præfectũ equitũ, qui cùm propter ætatẽ uix equo poſſet uti, tamẽ cõſuetudine Gallorũ, neq; ætatis excuſatione in ſuſcipiẽda præfectura uſus fuit, neq; dimicari ſine ſe patiebat. Homerus ut à munere rei manu gerendæ uacationẽ ſenibus præſtat, ita à caſtris nõ eſſe ſummouendos uidet arbitrari, quòd cæteros oratione incitare poſſint, & cõſilio iuuare, carminib. hũc in ſenſũ:

Vcalegon Scæas ſimul Antenorq; ſedebant
Ad portas, cõſulri ambo, populiſq; uerendi,
Ob ſeniũ belli immunes: ſed uterq; diſertus
Eloquio, quales argutæ æſtate cicadæ
Per nemus inſeſſa dant dulcia carmina quercu.

Quod & idem poëta in Neſtore oſtẽdit.

Et illa quoq; imparitas in animaduerſione eſſe debet, cùm prouocatus claudus uel oculo captus eſt, uel alio mancus membro: debet enim prouocans & ipſe pede claudicare, uel cocles fieri, inſtarq; perduellis ſui debilitari. Fueruntq; qui ſe rei militaris peritos aſſerentes arbitrarentur, Cyclopis prouocatori non ſatis eſſe ſi lanam ob alterũ oculum gerat, ſed eruendum ſibi omnino oculum: nõ enim æquæ cõditionis eſſet cùm altero amiſſo, alter illi ſupereſſet, prouocato autẽ nullus. Quæ ſententia uidet mihi ſaneq; ridicula, & nõ illi abſimilis, quã quandoq; in facto uidimus reprobari. Craſſus quidam & uentrioſus uadimonio cum pumiceo & macro cõtendebat, ſeq; illũ curſu præuorſurũ aſſeuerabat, dum æquali meta pariq; lance omnia peragerent. Depoſito pignore petebat uentrioſus, ut ſicco tantum ponderis annecteret, quantò ipſe propter abdomen illo grauior eſſet. Contrà ſiccus uẽtrioſum inedia & fame ita macerandum aiebat, ut ſubductiore aqualiculo leuior factus, æquali lance ſecũ contendere poſſet. Sunt enim hæc nimiæ ſubtilitatis, & in lege XII. tabul. qua talio permittebatur, cõſenſu doctiorum tacito uſu abolita, ut eleganter apud A. Gellium Cçcilius Iurecõſultus diſputat. Expeditius itaq; putauerim, ut ſi prouocator ipſe captus oculo ſit, ſibi imputet, qui integrũ hominẽ cõpellauerit, prçuidereq; debuit poſſe prouocatũ caſſidẽ eligere utro maluerit oculo obtuſam. Nec enim prouocãtis uitiũ prouocato obeſſe debet, quin arbitratu ſuo eligat. Quòd ſi prouocatus ipſe tali uitio laboret, habebit unde ſe propter imbecillitatem excuſet, cùm id iuris ſibi competat: alioquin & ipſe ſibi imputet, qui certamen detrectare noluerit. Cùm uerò per aliũ aliquis pugnare poteſt, tũc æqualitas magis requiri ſolet. Et ſi prouocatus aliũ optionẽ q̃ luſcũ nõ reperiat, prouocans non niſi habitu luſci pugnabit: idq; aliquibus uiſum, & legi Longobardæ conſentaneum eſt.

Quid ſi claudus uel luſcus.

Quid in imparibus propter nobilitatem. Caput XXX.

DE æqualitate quoq; dignitatis frequentiſſima altercatio eſt, cùm prouocatus idcirco in pugna tergiuerſari ſe poſſe arbitratur, quia prouocator gradu dignitatis inferior ſit, quam excuſationem fuerunt pleriq; qui non admitterent. Cuius ſententiæ uir militaris diſciplinæ prudentiſsimus Ioannes Iacobus Triuultius fuit, qui cùm magiſter militum Franciſci Regis eſſet, exceptionẽ hanc in quodam uexillifero cataphractorum reiecit, cui gregarius pedes, ut ſecum armis congrederetur diem dixerat. Cùm enim & ille in albo militum nomen dediſſet, nobilis exiſtimãdus erat; quoniã ex militia orit nobilitas. Ponè in prælio manu captum aliquẽ ab eo regem, nõne iure belli eius militis tametſi mercenarij rex dedititius erit? Qui igit cum rege

pugnare poteſt, & cũ præfecto inferiore pugnabit. Adde, quòd cùm duellum probationis ſit ſpecies, qua quis cauſam ſuã ſuorũue nititur probare iuſtam eſſe, ſicut à iudicio ciuili prætextu huius inæqualitatis non repelleret, ita nec ab hoc certamine, cui Deus præſidet, repellendus eſt: apud Deũ enim pari iure omnes agunt. Nam & ſi uulgò præſcriptionem hanc admitteremus, rarò ſingulari certamini locus eſſet, cùm reperiant̃ pauci omnino æquales. Siquidem hominum alij ſunt honeſti, qui honoribus & dignitatibus à principibus collatis præcellunt: alij generoſi, quos patris, aui, progenitorumq́; ſuorũ ſtemmata & imagines inſigniores faciũt: alij ſunt nobiles, quos fama uirtutis illuſtres per ora hominum effecit: unde quòd cognoſcant̃, nobiles dicti. Apud Plautũ enim, cæteroſq́; antiquiores, pro noto nobilis accipit̃. Igitur uix erit aliquẽ reperire, qui omnino triplici hac nobilitate riuali ſuo reſpõdeat. Quod cùm ita ſit, ſatius eſt odioſam hanc & ſcrupuloſam exceprionẽ reijcere, & in armorũ iudicio eum nobiliſſimum ducere, qui maiores ſpiritus in perduellem ſumpſerit. Quid enim ad pugnatorem Plancus faciet, tumens (ut ille inquit) alto Druſorũ ſanguine: nam & in iudicio clypei Achillei, Vlyſſes, Et genus (inquit) & proauos, & quæ non fecimus ipſi, Vix ea noſtra uoco. Iuuenalis quoq;, Nobilitas uera eſt, atque unica uirtus. Arbitror itaq; uerã Triuultij ſententiam, quæ tamen in quibuſdam caſibus temperanda ſit.

Quid ſi is prouocetur, cui iure naturali uel ciuili honor debeatur. Cap. XXXI.

ET in primis qui ex edicto prætoris in ius ſine uenia uocari non poteſt, multò minus prouocari in duellum poterit. Quapropter hi, quibus naturali æquitate honorem præſtare debemus, à nobis minimè in ſtadiũ ſunt trahendi. Non ſolùm igitur parentes & patronos non prouocabimus, ſed nec clienti beneficiario, quem uaſallum uocant, nec ſubdito dominũ in pugnã arceſſere fas erit. Eum quoq; à quo quis in armis eruditus fuerit, nefas eſt in id periculum trahere, cùm magiſtro non minor reuerentia quàm patri debeatur.

l. medicus. C. de prof. lib. x.

Priuignus quoq; uitricũ hac in cauſa non laceſſet, quoniã & is ab eo obſeruari debet, nec ei fas eſt matris ſuæ maritum in necis periculum trahere.

l. j. C. de in ius uoc.

Quapropter nec auunculum in id diſcrimen adiget: nam & hoc ueterib. Græcis approbatum eſt, dum Meleagrum fabulati ſunt materno titione extinctũ, quòd auunculos trucidaſſet. Vacationem certandi & hi habent,

l. j. ff. eod.

qui propter magnos honores in obſeruatione ſubditorum eſſe debent, quales ſunt conſul, præfectus, prætor, proconſul, & cæteri magiſtratus qui imperiũ & coërtionem habent, & iubere in carcerẽ duci poſſunt. Quorum exemplo noſtra tẽpeſtate Poteſtates urbium nõ prouocabunt̃, nec duces exercituũ, nec tribuni militũ, quos Columellas: nec cohortiũ præfecti, qnos Capitaneos uulgò uocamus. Vexilliferi uerò, & metatores, quos Forerios dicũt, id iuris nõ habent, cùm iuris dicendi autoritas nulla eis cõceſſa ſit. Nõ ita eſt in præfecto caſtrorũ, & is enim coërtionẽ habet, & à principe conſtituit̃: nam & codicillares haſce dignitates principes quoties deſignant, honores illi cõſuetos, & prærogatiuæ ius cõcedũt. Quare nõ temerè aliqua illis nota ab his innrenda eſt, qui eiuſdem imperij ſunt, eidemq́; regi ſubijciuntur. Generaliter quoq; illud ſciendũ eſt, cùm magna ſit & manifeſta imparitas, huic exceptioni locũ eſſe. Nam cùm hoſtes à uerbo antiquo hoſtire dicti ſint, quod æquare ſignificat, unde & hoſtimentũ æquatio eſt: nõ uidet̃ ferendum, ut is qui apertiſſimè impar eſt, maiorẽ prouocet. Tranquillus autor eſt, cùm ſcortorũ impudicorũq́; teſtimonia aduerſus equitẽ Romanũ à Claudio Imp. reciperent̃, adeò eum indignatum, ut in faciem illi pugillaria, calamariamq́; thecam cum magno ſtultitiæ opprobrio obijceret. Quapropter ſi quiſquã, tametſi in priuata fortuna generoſus, ducem uel Marchionem laceſſeret, propter euidentem inæqualitatem arbitror ceu maiora conditione ſua audentem eſſe repellendum.

Dignitates noſtri temporis. Cap. XXXII.

DIgnitatũ autẽ noſtri temporis uarij ſunt gradus, quarũ maximus eſt Imperatoris, qui priuſquam corona inſignitus fuerit, Rex Romanorũ ſimpliciter dicitur. *Imperator.*

Eodem gradu Francorũ eſt Rex, qui nullo tempore Cæſari faſces ſuos ſummiſit, nec nũc eius maieſtatẽ obſeruat. Cuius rei has adducũt rationes. *Rex Franciæ.*

Nam ſi uetera repetamus, Franci ipſi primùm à Sarmatis in Germaniã deſcenderũt, qua manu capta, Romano quoq; Imperio à Gotthis oppreſſo, in Galliã fœdere cũ Rom. legionib. quæ pro Rheno adſtabant percuſſo trãſiere, ſedeſq́; ſibi manu captas iure gentiũ cõſtituere. *Franci.*

Demũ poſt longa temporũ interualla Clothario, ſeu, ut quidã malunt, Theudiberto regi cum Iuſtiniano cõuentũ fuit (ne Gotthis quos Italia pellere Cęſar decreuerat Francorũ arma auxilio eſſent) ut æquo fœdere alter erga alterũ ageret, nihilq́; prorſus Imperatori Rom. iuris in terra Gallia eſſet. Cuius rei Procopius eſt autor. Qnòd ſi recentiora reſpiciamus, cùm Gregorij v. Pontificis cõſtitutione à Francis in Germanos translatus fuit Rom. Imperij titulus, nõ eſt ueriſimile id actum ut Frãcus, cui potius is honos ceu gẽtilitius debebat̃, ipſi Germano ſubijceret̃. Satis enim eſt ſi Gregoriana illa cõſtitutione tantũmodo ablatũ Frãco dignitatis titulũ interpretemur, cũ riuali ſuo eum ſubijci iniquũ fuiſſet: nec Põtificũ leges alienũ ius ſoleãt imminuere, maximè cũ quicquid humanis conſtitutionibus ſancitũ ſit, diuino iure Francus plurimũ polleat. *l. j. §. ueteres. de acquir. poſſ.*

Inungitur enim oleo diuinitus (ſi uera eſt fama) cœlo demiſſo. His proximi ſunt cæteri Reges, quorum aliqui à põtifice Ro- *Reges.*

Romano inunguntur, ut Anglus, Siculus, Hierosolymitanus. Tumq; demũ administrationem adepti credunt, cùm aurea corona insigniti sunt: successitq; hæc loco diadematis, hoc est, fasciæ lineę, qua caput ueteres Reges cingebãt.

Duces.

Post hos gradu sequẽti sunt Duces, quorum aliqui regali potestate decorati sunt, ut Mediolanensis, & Pannoniæ superioris, quam Austriã uocãt, itemq; Burgundus: atq; ideo gentilitijs insignibus coronam ferre ius illis est. Aliqui nõ sunt, ut quos Rom. pontifices in Vmbria, Piceno, alijsq; Italię locis quandoq; constituerũt. Hi cùm Pontifici deferre teneantur, nec soluti legibus sint, nõ coronam, sed birrum ostentant.

Marchiones.

Ponè hos procedunt Marchiones, nomẽ Germanicũ, quod perinde ualet, ac si magistrũ equitũ dicas: quoniam Marcam illi equum dicũt. Vnde Marcomani, equitatu pollentes populi: & Maroboduus Rex, cui corpus instar equi erat. Nam & triplicem equitũ ordinẽ, trimarcisiam à Celtis, qui in Brenni exercitu erant dictam, Pausanias est autor. Marcare quoq; uulgari idiomate Franci etiamnũ, id est, equitare usurpant.

Comites.

Sequunt Comites, sic dicti, quòd ex comitatu Cæsaris ad regendam aliquam prouinciam, uel eius partẽ mittebant. Sed hæ dignitates, Ducum, Marchionũ, Comitum, quæ Carolo Magno eiusq; liberis rerum potientibus, his conferebantur qui principis ipsius nomine administrabant, mox sub Germanis Cæsaribus in proprij iuris titulũ transire cœperũt.

Barones.

His inferiores uulgò habentur quos Barones uocant, sic à grauitate, græca deriuatione dicti. In latino sermone ea uox nulla est, nisi quòd in uetustis spectationibus pro cognomine plerũq; accipit. Nam qui apud M. Ciceronem in epistolis ad Atticum reperisse id nomen profitentur, docere non poterũt eo in loco hac de dignitate quicquam agi.

Bald. c. innotuit. de elect.

Baldus inter Iureconsultos nostrates primi nominis, hac dignitate omnes illustrari censuit, quibus à principe castrum seu oppidum aliquod cum mero & mixto imperio cõcessum est. Sed nobis alia est sententia, qui sciamus & in Germania, & in Gallia solũ Barones dici, quibus super oppidorũ iurisdictionem hæc dignitas specialiter cõcessa est.

Capitanei.
Vassi.
Vasalli.

Sunt & Capitanei, sic Italo sermone dicti, quos Frãci Vassos, Vasallos, Valuasores uocant: ut inde appareat Sarmaticã uocem esse, à Salijs ortam, qui Francorum progenitores fuere. Vnde & lex Salica sumpsit appellationem. Sunt hi quibus merũ & mixtũ imperiũ in pago aliquo cõcessum est citra maioris alicuius dignitatis indulgentiã, beneficiarij scilicet principum clientes. Et cùm in iure nostro ex recentiorũ traditione quatuor sint dignitatũ gradus, superillustres, illustres, spectabiles, clarissimi: in his ita distingui solet, ut Rom. pontifex, itemq; Augustus ipse Imperator superillustres habeantur: quo in numero & Francorũ Regem collocandũ censeo, cùm Imperatoris fastigiũ ęquet, eiq; in regno suo obseruantiam nullam præstet. Cæteri uerò Reges illustres sint: quo in gradu & eos Duces constituendos arbitror, qui regali potestate præfulgent, & legibus soluti sunt, nec ex facto Cæsaris potentiã formidant, ut Mediolanẽsis, Austriacus, Burgundus, Britannus qui & Brito est. Speciosi existimant alij Duces, itemq; Marchiones & Comites, & quos quidam Principes uocant, dum tamen ab ipso Cæsare dignitatem suam acceperint: nam quos inferioris loci Principes cõstituerunt, in proximũ gradum rejiciẽdi sunt. Clarissimi, Comites sunt à Ducibus facti, & Barones & Valuasores, idq; genus pagani reguli. Illud constat, qui sordidè, & illiberaliter, & absq; armorũ cultu æuum degunt, uel fortunis lapsi sunt, hisce dignitatũ gradibus deiectos esse censeri. Quapropter cùm in Boijs & Liguribus pleriq; sint Marchionis uel Baronis titulũ sibi arrogantes, uitæ genere moribusq; ab agrestibus parum differentes, hos pro ignobilib. habendos existimauerim. Sed omnino hac in re multũ cõsuetudini tribuendum, quæ plerunq; nõ eadem ubiq; est. Quapropter in Gallia Marchionibus præferunt Comites: plurimũ uerò principalis ipsa concessio pollet. Siquidem omnes dignitates ex supremi ipsius principis arbitrio pendent, qui si uelit, ea dignitate Baronem ornare potest, ut Comitibus anteponatur, nihiliq; eam uulgarem sententiam facere, qua tradiderũt aliqui Comitem esse qui decem Marchionibus, Marchionem qui decem Baronibus, Baronem qui decẽ Capitaneis præsit. Inspiciendi itaq; sunt dignitatum codicilli, & ex his diiudicandum uter utri præferendus sit.

Quid si maior ab inferiore prouocatur.

Caput XXXIII.

HIc igitur uidendum, si maior aliquis ab inferioris subsellij uiro, ut si Dux à Comite prouocatus fuerit, an iure pugnam detrectaturus sit. Qua in cõtrouersia uideni nobis quot capita, tot esse sententiæ. Qui uulgari Lemouicũ sermone, rhythmisq; de monomachia conscripsit, nõ posse certamen detrectari asserit. Quam in sententiã accessisse uidetur Triuultius. Contrà qui Longobardorum constitutiones interpretati sunt, existimauere: quoniam ea lege æqualitas requiritur, cautumq; disertè in ea est, ut ab inferiore prouocatus Comes, per optionem pugnare possit: quod quid attinebat facere, nisi lex huiusmodi nobiliorum prouocatores arceret? Paris Neapolitanus distinguit, ut si quis à quatuor progenitorum serie, hoc est, ab abauo usq; sit nobilis, quencũq; etiam Ducem prouocare possit, dum sibi illatam iniuriã ultum eat: quoniam is propter cõtumeliam inferentis delictum ab eo pro legitimo pugnatore approbatus, habilisq; factus censetur, alioquin cum eo congredi non possit. Verũ hæc sentẽtia iure nostro probabilis omino nõ est, cũ offensor non magis argui possit in duello

l.fin.C.de iniur.

l.seueram.C.de dig.

prouocatũ contumelia approbasse, quàm in iudicio: præsertim cùm illustres personæ iure nostro in criminali iniuriarũ iudicio per procuratorem causam suscipere possint. His accedit, quòd duellum pro ueritate eruenda loco cuiusdam quęstionis & torturæ inuentũ est. At aduersus illustres cæterosq; etiam clarissimos, nullus quæstioni est locus: meritò igitur ego aliter pronũciandũ arbitror. Cùm enim inter ipsos dignitatũ gradus, etiam aliquis sit ordo, eum qui in gradu eodem sit, licet inferioris ordinis, arbitror repelli à duello nõ posse. Quapropter Comes à Marchione uel Duce nõ refutabit: omẽs enĩ spectabiles sunt. Si uerò inferiore gradu sit, propter imparitatẽ putarẽ posse recusari. Nec enim Valuasori uel Baroni negociũ magnis Marchionibus facere concedendũ uidetur. Ei uero qui abusq; abauis sit nobilis & in armis ætatem egerit, satis putarem permittendum ut cum clarissimis cõgredi posset. Cùm enim illorum ultimus sit gradus, cùm & modica sit inæqualitas, hæc exceptio non omnino locũ sibi uendicat, hacq; in re Paridem sequor.

An Rex Imperatorem prouocare poßit. Caput XXXIIII.

ET ex his quæ suprà attigimus possunt aliquæ controuersiæ finiri, qualis illa, An liceat regi Imperatorem in regni ambiguitate prouocare? Et si huiusmodi sit rex qui imperio Romano nõ subsit, Cæsareisq; legibus sit omnino solutus, licere arbitror: atq; ita plerique sentiunt. Sed an Rex coronatus, ab eo prouocari poterit, qui nulla corona insignitus sit? Et in facto dubitatum hac in quæstione fuit. Cùm Renatus Andegauensis Alphonso prouocationis causa sanguineam chirothecam de regno Siciliæ belligerans misisset, duplexq; adducebatur exceptio; altera, ꝙ Renatus corona illustratus erat, Alphonsus non erat: altera, quòd Renatus possidebat, Alphonsus titulòtenus regium decus habebat: sed tamẽ iustam denunciationẽ fuisse autoritate prudentiũ receptũ fuit, cùm corona dignitatẽ nõ augeat, & possessio per Renatũ apprehensa ius dominij, quod ad se pertinere Alphonsus affirmabat, deterius nõ efficeret. Sed an Comes qui nemini prorsus obtẽperat, & loco supremi principis habetur, possit Ducẽ prouocare? Et si in longa huiusce iuris possessione iam fuerit, arbitrarer id iuris illi cõpetere: alioquin qui de facto se exemit, et sui ipsius quoddam quasi furtũ principi suo fecit, non ideo melioris erit conditionis.

Quid de Palatinis.

Sed quid in his censendum, qui in aula palatina uarijs funguntur muneribus? quales sunt præfectus prætorio, quem Franci Magnum conestabilem uocãt: Magistri militũ, quos Mareschiallos: Primicerius cubiculi, quem Magnũ Camerariũ: Protospatharius, quẽ Magnũ scutiferũ ipsi nuncupãt. Et cùm

D.xi.in l.i.de offic.eius cui.

iure nostro definitũ sit quibus quisq; dignitatum gradibus emineat, ex prędicta distinctione decidendũ erit. Quid si miles origine rusticus nobilem, qui tamen nullo dignitatis gradu honestatus sit, prouocet? Et si adhuc sacramento solutus nõ sit, nulla est nobilis certamen deprecantis excusatio: quandoquidem quod ipse ex progenitorũ sanguine consecutus est, miles propria uirtute partũ habet. Militia enim hominẽ nobilitat, & fortissimi ex rusticis milites oriunẽ, ut Fl. Vegetius scribit. Cuius rei apud ueteres clarissimũ exemplum in C. Mario fuit. Ex recentioribus Catamelata, Nicolaus Picininus, & plerique alij ab aratro ad arma feliciter transiere. Si uero miles sacramento solutus est, & honestã missionẽ habuit, idem iuris arbitror: cõsequitur enim ueteranorũ priuilegia. Quòd si missus est quia amplius respub. eius opera propter confectam pacẽ uel alia de causa non indigeret, nõ certabit, nisi saltem per decenniũ militasse probetur. Qui enim decennio cum laude uirtuti alicui operã dederit, nobilitatẽ acquirit. Atq; ita etiam Paridi uisum est, cuius sententiã nos probabilẽ hac in re arbitramur.

Bart.l.quotiens. C.de dig.lib.12

Quando liceat dare campionẽ. Cap. XXXV.

CVm superius plures à nobis casus annotati sint, quibus licitè prouocatus certamen detrectat, dubitari uerisimiliter potest, nunquid per alium saltem tutelam sui procurabit, & quod uulgò dicunt campionem dabit? Et in lege Lõgobarda probatur, quoties ad duellum prouocatus impeditũ se iusta ex causa allegat, uel imparem sibi prouocatorẽ uerè affirmat, teneri eum uicarij auxilio uti, ne alioqui pugna differatur, & delicta impunè perpetrata uideantur. Erit autẽ optio is aduersario secum colluctanti æqualis, nec ulla aspersus infamia, nec qui aliàs in stadio uictus fuerit: iurabitq; se arbitrari eum militẽ cuius accensus est, iustã causam fouere. Fuerunt & qui ita opinarentur, eum qui ob facinus aliquod criminis (quod mortale uocant) erga Deũ reus est, refelli posse. Cuius opinionis illud fortissimum uidetur argumentum, quòd beneficiariũ clientem, qui ob cõcessam fidei causa iurisdictionem, patrono in bello suppetias ferre debet, licitè patronus si apostates, id est, desertor fidei fuerit, iure cõcesso priuat: quia meritò eum in bello socium auersari potest, qui tanti sceleris reus est, ne propter malum cõmilitonem quicq; mali & ipse patiatur. Sed ego nõ uideo quomodo id in aliquo usu esse possit, cùm qui eum elegit spõtè id fecerit, & à nemine coactus sit optare criminosum. Is uerò aduersus quẽ pugnaturus est, hoc obijcere nõ potest quod sibi profuturum est: etenim delectari debet eum potissimum aduersus se in campũ prodire, qui dijs immortalibus odio sit, & quem ipse speret superorũ ultionẽ nõ euitaturũ. Satis ergo esse debuit, si aliqua labe infamis apud graues uiros is optio non sit, mortalium peccatorũ cognitione Theologis relicta. Sanè si in prælio uictus optio fuerit, seq; dediderit, dedititium

Isti c. qui clericus. si uasal. feud.pri.

domi

dominũ faciet: si nõ se dediderit, sed intentionem perduellis uerã esse armis cõpulsus dixerit, pro uicto & confesso dominus habebitur. Et hæc quidem lege Longobarda, & Federici apud Siculos constitutione obseruantur. At qui his legibus soluti sunt, aliter, ut arbitror, constituent. Neq; enim cui iure dilatoria exceptio cõpetit, per procuratorẽ litigare cogitur: & iustè timebit prouocatus salutem honorẽq; suũ alienis manib. credere. Quòd si quoties de crimine publico agitur, in causa procurator nõ admittitẽ, quia dominus ipse diligentius rem suã tutaturus præsumitẽ: quantò magis hac in specie idem dicendũ est, cùm longè grauius periculum alterutri in duellis immineat? Putarim itaq; iure nostro neminẽ inuitũ compelli ut per alium ferro decernat. Quo fit ut operæpreciũ non arbitrer hic omnes eos casus enumerare, quibus Longobardorum sanctionibus per campionẽ (ut ipsi dicunt) pugnare fas est, cùm eorũ leges translato regno abrogatæ, & contrario hominũ usu sint abolitæ.

Quid si procurator uim paret inobseruatis exceptionibus. Cap. XXXVI.

ET hæc quidem hactenus de his exceptionibus dicta sunt, quæ prouocantẽ à singulari certamine repellunt. Verumenimuero aliqui quandoq; reperiuntur ita malis furijs acti, ut hasce exceptiones nõ audiant: sed his reiectis ferrũ præparent, & uim illaturos cõminentur. Quomodo igitur hoc casu securitati consuletur? Et suprà docuimus quemadmodũ militari more agendum sit. Iure autem ciuili arbitror prouocatũ rectè atq; ordine facturũ, si iudicem adierit, & eius officio sibi prouideri postulauerit. Quoties enĩ quisquam sibi uim fieri metuit, iudicis officio cõuenit, ut eum de cuius impotentia sæuoq; animo querimoniam audiuit, pignoribus uel fideiussione ad cautionem compellat, per se non fieri directè uel obiter, quò minus actor agere ubiq; tutè possit, eumq; se nullo modo inquietaturũ. Nec hoc casu propter præiudicij grauitatẽ sufficere promissionem tametsi iuratam existimarẽ. Nec refert cuius culpa rixæ ortæ sint, aut unde metus causa emanauerit: semper enim cauendũ est, ne uis cuiquã fiat: dum tamen cõcussio hæc & terror probabilem habeant dubitationẽ. Quòd si ille nullo modo cauere uelit, captisq; pignoribus in pertinacia persistat, familiã iudex idoneã metuenti concedet, quæ cõcussoris expensis alatur, aduersusq; hosce Thrasones dominũ defendat. Idem arbitrarer cõstituendum, si propter immensam huius temeritatẽ, nõ esse cautionis fragilitati credendũ, iudici sederit. Sed finge concussorẽ hunc huiuscemodi esse ut iudiciaria actio aduersus eum inanis sit: siue quia adeò pauper sit ut nihil ab eo possit exigi, siue quia adeò factiosus, ut ipsis quoq; magistratibus formidabilis esset: licebit'ne prouocato capta occasione eum neci dedere? Et

Suprà c. xiij.

Iaf. l. si super. C. de transact.

dubium non est, nobis iure gentium uim ui repellere concessum, & pro sui tutela, seruato tamẽ defensionis moderamine, perduellem occidere fas esse. Idq; nõ solũ obseruari cùm de uita tuenda agitur, itemq; rebus, sed etiã si de fama aut existimatione, cuius causa apud seueros homines haudquaq; uita ipsa leuior censetur. Quòd si modum excessisse quisquã proponatẽ, nõ de homicidio, sed de modi excessu iudicis arbitratu solùm puniendus erit. Quapropter si prouocatus iusto timore affectus dum occidi timet, occupao erit, huiusmodiq; seditiosum hominem legibus parêre recusantẽ occiderit, detrectatoremq; honoris sui sic ultus fuerit, lege Cornelia de sicarijs minimè coërcendũ arbitrarer: solumq; propter excessum ultionis modom aliqua leuiore pœna, ut temporario exilio, plectendum.

l. ut uim. de iusti. & iure.

Bal. l. j. C. quando lic. sin. iud.

Diuinatio uter sit futurus uictor. Cap. XXXVII.

SVperest nunc ut ad ea edocenda progrediamur, quæ usu uenire solent, cùm quis in campum prodire deliberauerit, & manu rem gerere. Solẽt autẽ aliqui mathematicos, aliqui onirocriticos, alij physicos, idq; genus fatidicos homines consulere, maximusq; inde quæstus ab hisce æruscatoribus cocionibusq; cõficitur. Et in primis genethliaci, à Iulio Firmico cæterisq; huius professionis autoribus edocti, horam obseruant qua quisq; in lucem prodierit, atq; inde colligũt uter uictor futurus sit. Coniectores somniorum ex Artemidoro, Arnaldo, idq; genus scriptoribus, si animal aliquod in somnis uisum fuerit, ex modo insultus & defensione apotelesmata & ipsi sua conficiunt: nam ut Homerus inquit,

καὶ γάρ τ' ὄναρ ἐκ Διός ἐστιν.

Refert Cornelius Tacitus Cæcinam aduersus Germanos certaturũ dira quiete territũ, in somnis Quintilium Varum sanguine oblitum, & palude emersum conspexisse, sed se uocantẽ, manumq; intendentẽ repulisse. Si enim obsecutus fuisset, imminentis calamitatis præsagio locũ fecisset. Qui naturalia profitentẽ, si quis Alectoriũ lapidem, qui ex uentriculo galli gallinacei oritur, ore cõtinuerit, eum aiunt in duello esse insuperabilem: idq; & Marsilius Ficinus probat. Sunt qui putẽt, quisquis in casside emblema habuerit quod Arietis sigillũ appellãt, inuictũ fore. Sunt & alij qui herbis hanc uirtutẽ tribuant, ex quib. plurimum Pæonia potest, itemq; Artemisia. Herbarij potentissimum amuleti genus esse Hypericon existimãt, quã herbam alij sancti Ioannis, alij Perforatã uocãt, quidam & fugã dæmonum, quòd ad carminũ uim amoliendam plurimùm conferat. Habuerunt & Romani carmina magica, quibus uterq; Decius se deuouit, & uictoriam de hostibus est consecutus. Habuerunt & Tartari Scythæ, cùm uexillum deferrent, cui X græca litera inscripta erat cũ teterrima imagine, unde fumus & ne-

bulæ intolerabilisq; fœtor exibat: sicq; uictores Sarmatas, eorumq; ducem Henricum II. superarũt, P. S. anno MCCXLI. Habuerũt & Syri, quorum rex Antiochus hac causa Soter est appellatus, quòd signo uexilli Gallorum primũ in Asiam irruẽtes fuderit, & suos seruauerit. Sunt qui hæc ut euitent, cùm stadium ingrediunt, limen saltu trãsiliãt, quòd opinione multorũ receptum sit, magicis artibus cantamina fieri, quibus is teneatur, qui limen pede calcaoerit, opinor ex P. Maronis Pharmaceutria acceptum,

—Quæ nunc ego limine in ipso
Terra tibi mando, debent hæc pignora Daphnim.

Lege tamen Longoharda adoersus huiusmodi magicas artes adhibitus est modus: siquidem prohibet pugnaturus suspensas membris herbas, aut alia uenena in stadiũ deferre: debetq; à iudicibus uel aduocatis excuti; & si quid huiusmodi repertum, abijci. In superq; iureiurando sancire, nihil se penitus procurasse q̃d ad maleficas artes pertineat.

Quid agendum ubi in stadiũ descenderint. Cap. XXXVIII.

QVi in stadiũ certaturus descendere uelit, eum oportet sciomachię peritũ esse, ut arte & industria imminentes ictus euitare sciat, & ipse hostem ferire. Erantq; antiquitus Lanistæ, qui gladiatores suos hanc artem docebant. Erant Chironomi, qui ratione gesticulationis manuũ tenebant. Erant Acrochiristæ, quorum cura fuit summis manibus pedibusq; agilitatem corporis ostentare. Debet igitur hos in consilio habere pugnaturus, & armorũ exercitio se dedere, fidorumq; hominum opera uti, ne quibus armis oblectet adversario prodant, indeq; ille instructior in campum descendat. Sicut enim in re militari plurimũ ad uictoriam confert, hostium consilia explorata habere, ita & in hoc singularis certaminis genere dicendum est. Sed & non parum prodest naturam, gentem, studia inimici sui agnoscere: quod enim inde iudiciũ coniecturaq; accipitur, haud omnino fallax esse solet. Qui sanguine, bileq; abundant, etiam si atriore, constantiores in prælia sunt, quales in uniuersum ferè sunt Europę populi ad meridiem uel occasum uergentes: Hispani, Vascones, Salyes, Itali, Græci, quibus pituita dominatur, hi plerunq; maiore statura, maioribusq; uiribus, sed inertes, nisi ira excitentur, ut magna Septentrionis pars: in quibus tamen egregiè strenui sunt, qui montes colũt. Sed omnino artis exercitationisq; plurima est uirtus, & ab ea plerunq; naturæ uitia emendantur, ut in pituitosis tarditas & socordia: in his qui bile temperantur, præfestinus impetus: qui ex atra constant, hebetudo ingenij, rusticaq; durities: in his quibus sanguis excellit, temeritas & æquo maiores spiritus. Illud quoq; in animaduersione esse debet, ut arma induat apta corpori, quæ eum nõ coarctent. Vt enim nimiũ laxa quodammodo innatant, ita artus exprimentia statim fatigant, & animam continent, certantemq; ferè strangulant. Cognoui strenuos equites dum nimium elegantiæ student, in armis conclusos uictoriam è manibus emisisse. Ex quibos uel maximè insignis fuit Hyacinthus Simoneta Mediolanensis Baiardo Gallo congressus, quo tempore primùm Franci in Italiam prorupere, manifestum Sfortiacæ calamitatis, quę mox subsequuta est, pręsagium. Is quoq; ad quem armorũ optio pertinet, & illud diligenter debet obseruare, ut arma eligat suis uiribus conuenientia, aduersario nõ æquè idonea. Si enim magnis uiribus & procera sit statura, perduellis uerò infirmior, sed agilior, optimum illi erit grauiora arma eligere, uel eques cataphractus certare, uel loricatus sinistra ferrea uti, qua manum pusillo hosti inferre facilè possit, eumq; manu captum uiribus prosternere, ne ille longius progressus arte aliqua eludat. Contrà qui paruo est corpore, poterit armis suis ferruminatos habere pugiones utrinq; ancipites, in frõte scilicet cassidis, uel summa humeraliũ parte, ne sibi perduellis manum inijciat, & si fortè apprænsus sit, ut pugionis acumine pectus hostile, caput uibrando perfodiat: nec enim consuetudine militari id armorum genus reprobatũ est. Sicut nec procero homini prohibitũ est nudo capite decertare, deterioremq; inimici pusilli cõditionem hoc modo facere. Possem hac in re plura cõmemorare, quæ quoniã ad armorũ magistros potius quàm ad Iuris professores pertinẽt, cõsultò prętermittẽda duxi.

Quæ arma possint eligi. Cap. XXXIX.

DE electione autem armorũ frequentissima est altercatio: sed scuta & fustes ex lege Longobarda ut plurimũ præstari debere sùprà à nobis dictũ est. Verùm ea lex quæ probationis iudicialis causa duellum concessit, non adeò extendenda est, ut etiam cùm de honore & uita certatur, locum sibi uendicet. Rectior itaq; est cõmunis omniũ consuetudo, ut ex omni armorum genere optio fieri possit, quæ iustis militibus in acie usui sunt: quo nomine sunt pugiones, gladij, enses, spathæ, clauæ ferreæ, rompheæ, pila, lanceæ, fuscinæ. Sed an arcus, & sagittæ? Et antiquissimus poëtarum Homerus prouocatos ad singulare centamen ab Alexandro Paride Græcos autor est, Qui pardi humeris ferret pellemq; arcusq; recuruos, Et gladiũ. Sed cùm ipse prouocator esset, non fuisset iusta Græcorum excusatio, qui iam præuiderant quo teli genere certaturus erat. Tametsi in cõtrariam sententiam nos id urgeat, quòd cùm ad manus cum Menelao uentum est, nullum illi sagittarum usum, sed solius hastæ, idem autor adscribit. Vnde apud nos existimarem id teli genus eligi non posse. Cùm enim Pontificum Romanorũ constitutionibus, sagittariorum balistariorumq; ars sub anathematis pœna exerceri probibita sit, nõ uidetur iusta

gl. §. fin. de di. stud. pa.

c. i. de sagit.

huius

huius teli esse electio. Quod multò magis in sulfurarijs hisce sclopis dicendum est, fusilibusq; machinis, quas mali dæmones in perniciem humani generis inuenere. Nam & ita sensisse P. Vergiliū credibile est, cùm hac (ut quidam existimant) de causa, pœnā apud inferos luere Salmoneum scripsit:

Vidi & crudeles dantem Salmonea pœnas,
Dum flāmas Iouis et sonitus imitaē Olympi,
Demens qui nimbos & nō imitabile fulmē,
Aere & cornipedū cursus simularat equorū.

Lapidib. uerò decertare permissum est. Nam in exercitu antiquorum & funditores erant, & balearici: teliq; appellatione etiam lapides contineri Iureconsulti arbitrantur. Sed an Pittaci Mitylenæi, qui unus ex septē sapientibus fuit (ne caligatos tantūmodo in monomachiam prodire arbitremur) exemplum approbabimus? Is cum Phrynone Atheniensiū duce certaturus, cui in casside piscis imaguncula erat, rete in stadium detulit, & exclamās se piscem petere, eum reti inuoluit, sicq; se extricare nescientem cōfecit. Et sanè putarem id concedendum: licet enim hosti quoquo modo, etiam arte & ingenio, hostem superare. Vocanturq; hæc stratagemata, de quibus apud Græcos diffusissimè Polyænus Macedo scripsit, apud nos Iulius Frontinus: extantq; utriusq; opera. Si tamen de hoc dubitans aduersarius, aliud quoq; sibi rete à principio præstari petierit, audiendum puto, ut æqualitas armorum seruetur: nec enim dubium hoc casu armorum appellatione posse rete ipsum contineri. Quid si inermis, solo ense accinctus, in campum prouocatus descendat, uelitq; hoc potissimū modo ferro decernere? Er iure non putarim congressum hunc posse recusari. Sed principes, qui campi securitatem promiserūt, rectè facturos arbitror, si eos hoc modo decertare nō permittant, & securitatem aboleant. Extantq; prudentium exempla, qui hunc habitum ceu lenonibus magis quàm strenuis militibus conuenientem reprobarunt. Si qui tamen sciamachiæ peritissimi, artis æmulatione hac forma in stadium descenderint, non censerem summouendos, quòd hi potissimū de corporis agilitate certent, peritiamq; artis sic ostentent. Illud omniū opinione receptum est, nobili & generoso uiro magis conuenire ut eques, & quidem loricatus cōgrediaē, quàm mercenariorū peditum more prodeat, cùm equestris militia nostris moribus dignior sit, & in nobilium usu frequentior. Solent autē (si aliter conuentum non sit) in campum omnia geminata arma prouocati deferre, ut eorum quę ipsi in procinctu elegerint, paria aduersarijs per magistros seu aduocatos dari possint.

De magistris aduocatis'ue duellium, quos Patrinos uocant. Cap. XLI.

SVnt magistri seu aduocati perduellium, homines qui in re militari magnā habent opinionem, armorumq; scientiam profitentur: uulgò Patrinos uocamus. Eorum opera ipsis pugnatoribus admodum necessaria est, ut si qua cōtrouersia uel ambiguitas incidat, absq; perduellium rixa ipsi inter se definiant, armorum æqualitatem prospiciant, stadium rectè, ne cuiquam fraus sit, constituant, ultro citroq; cōmeent, pugnatorem ante congressum consilio instruant, in ipso campo certaturos excutiant, ne secum quicquam habeāt quod per leges habere minus liceat: breuiter id hoc in armorum certamine agant, quod in iudicijs pragmatici, aduocatiq; solent. Et ideo uidi quandoq; dubitari, cùm inter se hi magistri ob perduellium defensionem uerbis altercarentur, & alter alterum in duellum prouocasset, num licitè detrectari certamen posset. Et placuit prudentibus uiris licitè detrectari posse: imò nec quidem uolentibus à bono principe campi securitatem concedendam: tum quia publicè interfit ex lite lites nō conseri, nec ex bellis bella: tum quia hoc modo aduocati munus, quod liberum & ab omni timore penitus segregatum esse debet, suspensiore manu frigidiusq; exercereē, dum alter ab altero in pugnam acciri metueret. His accedit, quòd & iure ciuili aduersus aduocatum, procuratorem, tutorem, nūquam actio iudicati datur: nec enim fas est de suo eos periclitari. Cùm coram Sfortia Mediolani duce duo magni nominis Iureconsulti Iason & Curtius in ardua causa patrocinarentur, mirariq; se dux dixisset, cur ea in controuersia tanti uiri in diuersas irent sententias, cùm tamen necesse esset alterū iniustam causam fouere: respondit Curtius, Atqui optimè dux, iustissimas ipse partes tueor, sumq; uel mille aureos, nisi ita sit, sponsione uel sacramento depositurus. Cui Iason: Cùm duorum aureorum honorario cōductus operam præstes, audeasq; uel mille in iudicij euentū perdere, sciréq; debeas iure nostro in aduocatos executionem nullam fieri, qui non de suo, sed alieno litigant, satis indicas nullius te iudicij hominē esse. Et sicut hac in re imprudentiam tuam principi notam fecisti, ita ille hinc quoque argumentum fortissimum accipere potest, te nec in principali causa, quid iuris sit discernere. Risit dux aduocatorū hanc altercationē, fassusq; est nullam in ipsos executionem dari. Vetustissimū autem horum in re militari usum Homerus Iliados III. ostendit, qui cùm Paridi Hectorem, Menelao Vlyssem attribuisset, eos facit

l.iiij.de re iud.

Metiri campum in primis, & dicere fines,
Atq; ære insignē in galeam dimittere sortes,
Primus uter rigidam ferro cōtorqueat hastā.

Mox subdit:

Auertens oculos concussit strenuus Hector
Vt galeam, Paridis sors protinus exijt urna.

Quo in carmine mirum est, extrahendæ sortis munus Vlyssi potius, qui prouocato aderat, à poëta tributum non fuisse, cùm fauorabilior soleat esse rei patronus: nisi generalem

belli causam respexisse eum dicamus. Græci enim horum causa ipsi bellum Troianis indixerant, & ideo prouocatores erant. Quod & his iungẽdum arbitror, quæ suprà perquàm scrupulose de prouocatore discernendo conscripsimus.

De die pugnæ, & quid si alter serò in campum prodierit. Cap. XLI.

CVm more nostro electio tẽporis ad prouocatum pertineat, diem arbitratu suo designabit, qua uterque in campum descendat. is est dies naturalis, ab ortu scilicet ad solis occasum. Et licet aliqui usq; ad stellarum apparitionem permanendum existiment, tamen receptior est sententia ut simpliciter occasus expectetur. Et cùm prouocator tali die per reum eligendo probaturum se promisisse censeatur, nisi aduersarium interim uicerit, quod spoponderat, non præstitisse dicitur, meritoq; pro uicto habendus, nec tentanda amplius erit fortuna. Quantò ergo serius in campum prouocator descẽdet, tantò eius conditio deterior erit. Quòd si prouocatus ipse serò uenerit, & ideo prouocator propter superuenientem noctem duellum non perfecerit, putarẽ tantùm temporis illi restituendum, quantum ex facto rei subtractum fuit. Nec enim quia serò reus uenerit, ideo contumax existimandus, cùm iure cautum sit eum qui tardius uenerit, iudice tamen adhuc è tribunali non digresso, aduersus condemnationem in integrum restitui. Idemq; si ante terminum iudex descenderit: nec enim factum illius parti damnosum esse debet. Et ex his decidi illa antiqua controuersia potest, quæ tali specie contigit. Carolus Siciliæ rex Petrum Aragonensem in duellum prouocauerat, conuenerantq; ut Burdegalæ in Aquitanis decertarent. Cõdicta die Carolus in campum descẽdit, & undecima hora cùm sol nõdum occidisset, desperans fortè perduellem aduenturum, unà cum campi iudice recessit, hostemq; tergiuersantem contumaciæ incusauit. Eo absente rex Petrus superuenit, pariq; ipse modo in Carolum inuectus est, uictoremq; se asseruit. Dubitatum fuit utrius causa esset iustior. Et si iudice adhuc sedente aduentasset, dubiũ non erat Carolum ipsum cõtumaciæ damnandum, qui occasum solis expectare debuit, ut si interim ille uenisset, paratus pugnam iniret, & dirempto successu noctis prælio, aliam sibi diem restitui curaret. Verùm cùm iudex recessisset, uix est ut culpa Carolo imputari possit, meritoq; alia dies utrique statuenda erat, quia facto iudicis impediti fuerant. Sed in prædicto casu cùm alia constituta die Petrus uenire recusasset, seseq; uictorem proclamaret, fortunamq; amplius non periclitaturum, meritò à Martino Romano pontifice damnatus, regnoq; de quo ambigebatur priuatus fuit.

Luc. de Pen. l. j. C. ut arm. us. lib. xj.

Bald. c. j. de pac. tenen.

l. ij. ff. si quis cautio.

l. diuus de in integ. restit.

Quando stadium ingreßi, quid agendum, & de fortuitis casibus. Cap. XLII.

VBi in campũ perduelles uenerint, seq; μακρὰ βιβῶντες (quod Homerus inquit) saltu intra stadij limen dederint, hoc animaduertere debent, ne alter alterum conuicijs incessere incipiat, ne omissa priore querela, super hac se decertare uelle actor asseueret: q̃d quamuis inuito hoste facere non liceat, oneratur tamen aliquo modo fama detrectantis: quod à nobis suprà diffusius relatum est. Illud quoq; periti pugnatores cauere debent, ne ab ea se parte constituant, qua uento aut soli obnoxij sint: nam sol protinus oculos hebetat, & uisum eripit, ut hallucinantibus luminibus non prospiciat miles quà mucronis aciẽ dirigat. Ventus uerò aduersus, uires minuit, animam strangulat, hostium contra se missa tela adiuuat, sua retinet, puluerem ob oculos spargit. Vnde in militari disciplina hæc maximè prouidenda, hi quibus curę fuit talia literis mandare, præceperunt. Si inter pugnandum alteri arma deciderint, nõ tenetur hostis eum expectare donec ea resumat: imò resumentem si ferire potest, id facere ei concessum est. Idem in eo qui eques certat. Nam si desultare de equo uelit, potest, dum sciat idem aduersario quoque licere: & si descendendo uulneratus fuerit, sibi imputandum. Ipsum uerò equum ferire (nisi aliud cõuenerit) licet: & ipse enim potissimum hostis instrumentum est. Arma autem è manibus amittere flagitium est, nisi statim uirtute bellica recuperentur: quod à M. Catonis filio bello Macedonico, summotis umbone hostibus, cum laude factum T. Liuius est autor.

Si cui uerò non manibus elapsa, sed inter bellandum confracta sint arma, an integra illi alia restituenda sunt? Et si quicquam in ca re conuentum est, id seruari debet. Solent enim equites pacisci ut tot lanceas accipere cõfringereq; possint: idq; in umbraticis decursionibus (hastiludia uocant) frequentissimè accidit. Si nihil conuentum est, alia pugnatori porrigere non licet, sed diuino iudicio tribuendum, qui hunc casum subire eum uoluit. Si tamẽ intra stadium ab eo alia arma delata sunt, potest ad ea contendere, & nisi ab aduersario uirtute bellica arceatur, accipere. Sed interim uulneratus uel cæsus, legitimè cęsus erit. Huius autem duelli is est finis, ut alter uel pereat, uel dedititium se fateatur. Ante id factum licet alter uideatur superior, tamen propter bellorum casus, quibus quandoque propiores uictis sunt uictores, non dicitur alter superatus.

Quatenus in uictos sæuiendum, & ad quam redemptionis mercedem iure compelli poßint. Caput XLIII.

QVi dedititium se fatebitur, iudicio diuino uictus iniustè dimicasse censendus erit, intentioq; uictoris pro uera habebitur: per-

permissumq́ est uictori eius arma, uexilla, ephippia, equos, armillas sibi habere. Celebre est in Annalibus Othonis Vicecomitis cum quodam Saraceno in Asia certamen, quem ille manu captum, confossumq́, galeæ ornamento priuauit, idq́ gentilitijs insignibus suis addidit: hoc est uipera, uix natum, & adhuc madentem sanguine infantem ore euomens: ab Alexandro nimirum Magno acceptum emblema. Siquidem in eius ueteribus numismatis idem sigillum reperire est, quo Ioue se natum rex ille per ambages ostendebat. Etenim serpentis forma pluribus Græciæ locis Iupiter colebatur: suntq́ in Asia genera serpentum, quos ore parere hominum opinione receptũ erat. Sic & rex Siciliæ Carolus cùm Vngariæ regem strauisset, occidissetq́, elephantis caput & pectus ab eo acceptũ, gentilitijs suis insignibus adiecit. Hos autem dedititios seruorum loco habere, nefas est: nam & si in custodia retineantur, priuati carceris crimen nõ minus in his subitur, quàm in cæteris. Extat & communis omnibus pijs uiris obseruatio, ne Christianũ mancipium habeant, sed statim mittant manu. Nec pactio huic constitutioni cõtraria alicuius est momenti, cùm aduersus prohibitionem legis sit, bonisq́ moribus aduersetur, nullusq́ membrorum suorum sit dominus. Quapropter ingentis animi milites primiq́ nominis, huiusmodi captiuos liberaliter habent, & etiam muneribus donatos, sola uirtutis opinione & fama contenti, ab se dimittũt. Quo nomine celeberrimus apud historicos est Philippus Vicecomes Dux Mediolani, qui Alphõsum Neapolis regem duosq́ eius fratres cum omni Hispana nobilitate maritimo prælio apud Caietam captos, non ut hostes, sed ceu hospites & amicos penes se habuit, memorabiliq́ omni æuo exemplo honoratos, & muneribus ditatos in regnum dimisit. Quo facto magnã liberalitatis & clementiæ famam apud posteros adeptus est: fuitq́ eorum amicitia ipsi deinde magno usui, & lapsis rebus suis sæuienteq́ fortuna, unicũ Philippus Alphonsum amicum habuit, qui sibi suppetias impigrè ferret. Alterum est eorũ militum genus, quos potius patres famil. frugi appellaueris, quàm magnanimos uiros. Hi ab se captiuum dimittere nolunt, nisi redemptionis precio, quod Græci λύτρον appellant, percepto. Id hoc colore recipiunt, quasi impensas, & perpessa certaminis causa damna sibi resarciri uelint. Et sicut in iudicarijs strophis, omne quod actoris interest, restituere uictus compellitur: ita & ipsi laudem uictoriæ suæ ad æstimationẽ redigũt, pecuniamq́ pro fama paciscũtur. Non ita apud Ennium Pyrrhus Epirotarũ rex, cuius de captiuis reddendis illa est præclara sententia:

Nec mi aurũ posco, nec mi preciũ dederitis,
Non cauponantes bellum, sed belligerantes
Ferro non auro uitam cernamus utrıq́.
Vos ne uelit an me regnare hera, quid ue ferat sors
Virtute experiamur: & hoc simul accipe dictum:
Quorum uirtuti belli fortuna pepercit,
Eorundem libertati me parcere certum est:
Dono ducite, doq́ uolentibus cũ magnis dijs.

Laudata tantopere à M. Tullio Cicerone carmina, ut quæ regalem & Aeacidarum genere dignam sententiam contineant. Quamuis antiquissimis Græcorum non idem obseruatum autor sit Homerus, cùm Chrysem sacerdotem inducit ἀπερείσι᾽ ἄποινα ad Agamemnonẽ deferre ut filiam liberet. Sed & apud eũ Priamus ut exanime Hectoris corpus luat,

Bissenos mollesq́ peplos, totidemq́ tapetas,
Et tenues totidem cõtextu simplice chlænas,
Bissenas tunicas, bissenaq́ pallia, & auri
Magna decem statuit secum deferre talenta.

& quæ sequuntur. Tertium famosissimũq́ eorum genus est, qui cùm hoc contenti non sint, captiuum castigationibus illiberalibus malè habent, ut quantam maximam pecuniã conflare possit exigant, patrimonio facultatibusq́ eius inhiant, plerunq́ & alijs hominẽ certo precio uendunt, qui ipsi maiora deinde extorquent. Quæ omnia aduersus leges & plebiscita fieri dubium non est: siquidem debet captiuus, qui iure nostro liber est, pro cõditionis suæ modo indulgenter & munificè haberi; & ad magistros militum pertinet eorum sæuitiam & duritiam coërcere, qui contra ius gentium captum hominem indignis muneribus affligunt. *Salic. l. apud. C. de capt.* Nam & de hominibus negocia exercere, eosq́ uenales habere, non militis, sed mangonis est. Qui uerò huiusmodi emit, si auaritiæ causa id faciat, nõ minus q̃ plagiarius est puniendus, arbitrarerq́ legis Fabiæ pœnam utiliter in hos exercendam. *l. j. C. de episc. audien.* Nam si iure nostro cautum est, eum cui fidei cõmissaria libertas relicta est alienari nõ posse, ne duriori subijciatur seruituti: quantò magis idem in hisce captiuis est fatendũ, qui nec libertatem amittũt, nec ulli seruitutis speciei alligare se potuerunt? *l. inuitus. C. de fid. lib.* *l. generaliter. eod. tit.*

Quibus casibus non obseruanda promissio. Cap. XLIIII.

SEd finge, sub fide uel etiam obsidibus datis dimissum captiuum, qui uictoris arbitratu reuersurum se spopõderat, accersiri, an indistinctè reuerti teneatur? Et constat eum qui obsides habere uoluit non ideo minus fidem promissoris sequi, cùm pro maiore cautione præstari soleant. *l. j. C. de pig.* Et erunt fortè qui M. Attilij Reguli exemplo adducti, reuerti eum debere asseuerent. Et proculdubio in uniuersum ita obseruandum nemo dubitat: non tamen id perpetuũ est, sed aliquos casus reperire est, quibus à promissione recedere licet. Primus est, cũ quis iniustè captus est ab his, quibus cum ius belli nõ est: huiusmodi enim hominem qui contra ius & fas belligerat, nõ secus ac piratam & cõmunem omnium pestem decipere permissum est. Quapropter si quis ab his militibus capiatur, qui non publi

Bald. c. in literis. de restit. spol.

cis stipendijs, sed latrocinijs & furtis & pauperum sanguine alantur, quales olim erant militares Agarenorum turmæ, iustè illi spreto iureiurando non redire permissum est: nõ enim hi milites sunt, sed latrũculi. Idq; ex Iureconsultis, & Paris Puteus probat. Quam sententiam & III. de Officijs lib. M. Tullius eleganter defendit. Nec ad rem facit quòd stipendia sibi à præfectis non pręstari allegent, cùm infructuosam potius militiam deserere debeant, quàm rapto uiuere. Milites (ut in Euangelio dicitur) neminem concutiatis, sed contenti estote stipendijs uestris. Secũdus casus est, cùm captiuus malè à uictore habitus est, illeq; non simplici redemptionis precio fuit contentus, sed ulterius uicti facultatibus inhiauerit: quod suprà à nobis tractatum est. Quapropter & Homerus, quoniam iustum redemptionis præmium pro Chryseide Agamemnon spreuerat, indignatũ Apollinem inducit, nec potuisse placari, nisi postquam eam deinde patri gratis restituit ἀπριάτην ἀνάποινον, id est, sine precio & munere aliquo. Cùm enim uictor iniquè agit, & alieno patrimonio præter fas insidiatur, licitè fidem illi uictus non seruabit. Nec enim obligatorium est, quod cõtra bonos mores præstatur iusiurandum. Quid autem bono uiro magis alienum est, quàm hominem liberum dura in custodia habere? plagium committere? auaritiæ operam dare? & id uelle extorquere, q̃d pręstare captiuus nõ possit? Adde quòd ipso iure his casibus meticulosum iusiurandum præsumitur, ideoq; tanquam legitimo cõsensu deficiat, nullius est momẽti. Poterit igitur tum prouerbiali illi uersui locus esse,

c. nõ est. de reg. iur. in 6.

ἡ γλῶσσ' ὀμώμοχ', ἡ δὲ φρὴν ἀνώμοτος.

Iurata lingua est, mente iuraui nihil.

Cuius autor in Hippolyto coronato Tragœdia grauissimus est Euripides: nec indignũ Cicero duxit, quẽ in Officijs suis à se trãslatũ approbaret. Tertius casus est, cùm publicè interest ne captiuus fidẽ seruet. Nam & iusiurandum aduersus publicam utilitatem nullum est. Quid enim si tibi arcẽ promisi meæ tutelæ à patria creditam, quæ si in tua potestate traderetur, quotidie ciuium meorũ ceruicibus immineres? Licebit arbitror impunè pacta negligere, & priuata fide cõtempta, publicæ securitatis curam gerere. Apud sapientes, inquit Cornelius Tacitus, cassa habentur, quæ neque dari, neque accipi salua republica possunt. Nam & in quęstione facti cùm Andegauensis Dux Burgundo iuratus promisisset, quoties ab eo requisitus foret, se bona fide in custodiam reuersurũ: factusq; deinde Siculorum Rex esset, censuit Eugenius Pontifex, quiq; illi in Florentino cõcilio aderant, cogi Andegauensem nõ posse, ut fidem seruaret, cùm id aduersus totius Siculorum regni publicam utilitatem fieret: quare satis esse si id Burgundo numeraret quod sua interesset, litisq; simpliciter æstimationem persoluendam. Nec hac in re M. Attilij exemplum quicquam obest, qui & ipse patriæ utilitatem etiã propriæ uitæ præposuit. Quartus casus est, cùm is cui promissio facta est, congregatione Christiana eiectus à Pontificibusq; abominatus est. Idẽ si exul, aut quod uulgò dicunt, bannitus sit: huiusmodi enim hominibus nec fides seruanda, nec aliquod præstandum auxilium: atrocitas enim delicti omni eum beneficio exuit, publiceq; interest huiusmodi uiros offendi: & bonus dolus existimatur, his pacta non seruare. Sunt & alij casus, ut cùm ex noua causa quis impeditur, uel iustam timoris excusationem habet, & si qua similia, quæ à doctissimis Iureconsultorum locis suis tradita, hic cõgerere consilij mei non est.

c. domino guer. hic ff. lex Cor.

l. j. C. ubi sena. l. opprimẽdarũ. C. quando lic. ff. iud.

l. j. §. non tantũ. de dolo.

Gl. clem. pastoralis.

Victor domum qua pompa deducatur, & Diogenis Philosophi hac in re elegans admonitio. Cap. XLV.

QVi hostem suum in stadio superauerit, is solet domũ cum tibicinibus & uario cantu, omniq; gaudij genere deduci: adeoq; apud Græcos is honor magni existimatus est, ut plerosque constet huiusmodi nuncio de filiorũ uictoria habito, præ lætitia fato functos esse. Non ita Diogenes Cynicus, qui cùm Cicermum, è uictoria pancratij redeuntem, corona caput ornatum, palmam manu gerentem, sequente gratulantium maxima multitudine conspexisset, Quænam te causa, inquit, supra cæteros effert? Cùm respondisset se omẽs in colluctatiõe superasse, Agè, inquit Diogenes, fortiorés ne, an pares, an imbecilliores uicisti? non enim te fortiores sunt, quos superasti: nec pares, cùm tu maior illis inuentus sis. Sequitur ergo, ut qui succubuerint inferiores sint. Atqui & ipse eos, qui me debiliores sunt facilimè uincam: nullum enim hoc operæprecium est. Mitte igitur inhonoratum hoc certaminis genus, quo uires tuas experiris, quæ uel modica ægritudine, uel leui casu, uel saltem senectute quamprimùm comminuentur: & aduersus animi uitia pro uirtute contende, atque libidini, gulæ, luxuriæ, ambitioni, superbiæ, castitatem, parsimoniam, exilium, tolerãtiam, humanarum rerum contemptum oppone, in hisq; fortitudinem animi, & industriam tuam exerceto: sic enim beatus eris, & miseram hanc uitam nihili facies. Quibus auditis Cicermus palmam & coronam abiecit, fautoresq; & comites missos fecit, atq; philosophiam secutus est.

Diogenis exemplum.

AND. ALCIATI LIBRI DE SINGVLARI CERTAMINE FINIS.

CONSILIVM IN MATERIA DVELLI, EXCEPTUM ex libro quinto Responsorum ALCIATI.

Quæ ratio sit, ut qui mentiri dictus est, non possit honorem suum nisi armis tueri.

Quo modo dignosci possit quis prouocator, quis item prouocatus sit.

DEI OPT. MAX. NOMINE IMPLORATO.



CVM contentio atq; discordia inter illustres strenuosq; militum præfectos Caninium & Fulgosium orta sit, imitabor legē Solonis, cuius Aul. Gellius lib. II. cap. XII. meminit, & alteri parti adhærebo, quam iustiorem causam habere existimem. Is est illustrissimus princeps Caninius, qui ad singulare certamen per chartulam prouocatus fuit, & qui iudicio meo nō prouocatoris, sed rei atq; defensoris partes sustinet.

In primis itaq; sciendum est, monomachiā omnē, seu singulare certamen, omni iure uetitam prohibitamq; esse, idq; non solùm lege ciuili[a], sed etiam pontificia[b]: itemq; exemplo sanctorum uirorum, ex quibus Dirimachus autor fuit legis de gladiatoribus tollendis, ab Imperatoribus Arcadio & Honorio latæ, ut est apud Othonē Frisingensem lib. historiæ suæ IIII. cap. XIX. Extat quoq; apud Cassiodorum Theodorici Gotthorū Italiæq; regis ad Romanos epistola, qua maximè hūc abusum detestatur. Et ut omittamus periculum uitæ, ad quod non solent strenui uiri adeò respicere, qui, ut in carmine est Vergiliano, capiunt lethum pro laude pacisci, debēt saltem animæ suæ rationem ducere, & iram Dei timere, nec se ei casui subijcere, quo morientes sacramentis ecclesiæ priuentur, & tumulum cum canibus cōmunem habeant[c]. Non potuit tamē id tam efficaciter à legumlatoribus prohiberi, quin inoleuerit cōsuetudo, ut quibusdam casibus saltem de facto duellū id exerceatur: etenim de iure dubitandum nō est, consuetudinem non ualere[d]. Cùm ergo de facto id exerceri soleat, perinde de huiusmodi corruptela disputabimus atq; si ualeret: quia ea quæ facto fiunt, quandoq; ad causam iuris trahuntur[e]: quod plurimis exemplis ostendere possem, si arbitrarer expedire[f]. Illud nō omiserim, etiā si aliàs ualeret consuetudo, tamen in casu nostro subesse specialem quoq; rationem prohibitionis. Cùm enim uterque [illegible] militum sit, atq; Francorū regis sti-

a l. j. C. de glad. lib. x. ubi omnes.
b ij. q. v. monomachiam. c. j. de purg. uulg.
c §. sed finō. de consec. dist. 2.
d c. ij. de cleric. pug. in duel.
e l. mulier. §. j. de cond. instit. l. qui habebat. de manu. test.
f Alex. consil. 107. col. 6.

sit, XX. auri libris puniendus[h]. Adeò autem exosum id crimen habuerunt ueteres, ut nec quidem cum hoste cōgredi militi suo singulari certamine permiserint, nisi cōsulto prius duce atq; exercitus imperatore. Et ideo apud T. Liuiū lib. III. & lib. XXIII. nec T. Manlius Torquatus, nec Cl. Asellius aduersus hostem ad monomachiam prius progressi sunt, quàm Dictatorem aut consulem percunctati essent, liceret' ne extra ordinē in prouocantem hostē pugnare. Audiuiq; ego quandoq; regios proceres hoc Italis militibus imputantes, quòd seditiosi inter se & ad iurgia proni, suis monomachiæ chartulis militarem disciplinam peruerterent. Connumerantur autē à Doctoribus plerique casus, quibus cōsuetudine admittitur duellū: generaliterq; ait Baldus, ex maxima causa permittēdum esse[i]: inualuitq; consuetudo, ut pro cōseruatione honoris sui concedatur hæc prouocatio[k], tanq; maxima sit hæc causa, quæ ad honorē dignitatemq; pertinet[l]: etenim honor ipse utilitati quoq; præponendus uidetur[m]. Et licet alia sit in Gallia consuetudo, alia in alijs partibus, tamen in Italia id obseruatur, ut si tu mihi aliquod crimen obijcias, egoq; responderim te mentiri, possis offerre te armis in stadio id q̄d obiecisti probaturū, admittiturq; tunc duellum, tanq; probationis cuiusdam species[n], ut sicut in causis criminalibus quādo adsunt indicia, deuenitur ad torturam, ita & in istis causis militaribus deueniatur ad duellum, tanq; ad innocentiæ & ueritatis experimentū. Et ideo in re clara nō solet esse monomachiæ locus[o], quod Baldus non semel tradidit, & ab alijs relatum extat, & nouissimè Decius respondit[p]. Intelligo autem claram, quæ aliter quàm duello possit facilè probari. Et ideo principes qui securitatē territorij cōcedunt, non debent eam concedere, si uideant facilè rem posse iure legitimo probari: quia hæc probatio per duellum est irrationabilis & extraordinaria, & in subsidiū duntaxat admittenda[q]. Putarim tamen hac in re ipsius prouocatoris iuramento standum esse, si affirmauerit aliter se quod intendit probare nō posse, ne aliàs semper pateat uia prouocato, qua saluo honore suo congressum euitet: quāuis hac in re dissentire uideat Decius. Sed quænam est consuetudinis ratio, ut qui aduersarium mentiri dixerit, nihil ultrà quærat, sed exoneratus sit, honoremq; suum saluum habeat, onusq; aduersario incumbat ad arma cum prouocandi? Atqui uideretur satis esse, si prouocator replicaret, imò tu mentiris[s], cùm omis iniuria quæ uerbis fit, uerbis quoque dilui & purgari posse debeat[t]. Et sciendum est leg[illegible] semper pro innocentia

h c. j. de pace tenen. in feud.
i Bald. l. ex hoc iure. q. 8. de iustit. & iur.
k Bald. d. c. j. de pac. ten. col. 6
l 12. q. j. nolo. l. ipsi quidem. q.d' met. caus.
m l. Iulia. si quis om. cau.
n Hosti. in sum. de cler. pug.
o Bal. d. c. j. col. 7. l. j. C. de dedit. lib. toll. l. cū filium. de legat. ij. consilio 345. in 4.
p Decius 487. 686.
q Bal. d. l. cū filius. §. fin. Bar. consil. 62. col. pen. lib. 1. Calca. cōsil. 2. col. 12.
r c. pen. de testi. c. quotiens. de purg. can.
s l. qui cū maior. §. libertus. de bon. libert. l. si quis. §. utrum. ad Syll.
t l. nihil tam. de reg. iur.

spondero, tu mentiris, me exonero, & crimē in autorē reflecto, quia calumniari eum affirmo[a]. Licet autem unicuique iniustè accusato accusatori dicere, Tu mentiris[b]: quia non animo iniuriā illi faciendi, sed me defendendi id dici credendum est[c]: & etiam si iniuria aliqua inde oriatur[d], cum ea compensanda est, quam tu mihi crimen obijciendo feceras, ut uerba cum uerbis mutua uice talionem recipiant[e]. Quòd si tua replicatio admitteretur qua diceres, Imò tu mentiris &c̄, res ad infinitum uerborum inanium modum deueniret[f], exitumq; non haberet: quod maximè strenuo militi est indecorū, ut lingua promptior quàm armis uideatur. Satis ergo est, ut semel duntaxat permissa sit uerbalis cōgressio, ulterius uerò non permittatur[g]. Nam & uidemus, quod quisque iuris iniqui in alium statuerit, eodem iure & ipsum uti necesse habere, nec ultra id extendi posse, neque talioni aliam talionem obijci[h]. Quo argumento & Bar. & cæteri tradidere, reconuentionem reconuentionis nullam esse, nec à iudice admitti[i]. Ad rem propius facit quod uulgò receptū est, aduersus doli exceptionē nullam esse doli replicationē[k]. Qui enim respondit Mentiris, dolum prouocantis excipiendo arguit, calumniamq; allegat. At si replicaretur, Et tu mentiris, de dolo diceretur replicare, quod non solet cuiquam concedi[l]. Debet enim prouocator magis de probatione intentionis suæ solicitus esse, quàm de noua contumelia. Nam & si hoc admitteretur, nonne battologiam quandam & superfluitatem lex induceret[m]? Quid enim amplius haberet replicatio, quàm quod semel in intentione deductum est? Etenim si uera est intentio, necessariū est mentiri reum, qui idipsum actori imputauit. Ne ergo sæpius reuoluatur eâdem oratio, & pistilli more circunferatū[n], non amplius uerbis utendum esse existimatū est, sed ad probationis modum deueniendū, qui per singulare certamen fit. Hæcq; uidetū consuetudinis huius esse ratio. Habet ergo prima chartula, qua quis mihi crimen obijcit, iudiciarij libelli uim[o]: at respōsio mea qua eum mentiri affirmaui, pro exceptione est, sicq; lis quodammodo est contestata[p]. Unde consequens est, ut ad probationes deueniat[q], quæ certaminis euentu inducuntur. Cōstat enim argumentari de iudicijs ad duellum solios esse ueteres, quod Ioan. Lignanus, alijq; qui huius argumēti libros scripsere, ubiq; faciūt, & Bartolus probauit[r]. Erunt tamen fortè qui crassiore minerua hæc interpretentur, & aliā rationem pro ingenij captu excogitent: nempe, quia hæc uerba, Tu mentiris, iniuriā atrocem inferunt, etiam si dictum sit, saluo honore[s], quæ nullis uerbis dilui purgariq; possit, sed solo facto, id est, armorum uiolentia: ne ergo grauatus is cui id opprobratum est, remaneat, necessarium habet ad arma per duellum prouocare: sicq; uulgares aliqui existimant. Quæ ratio proculdubio uera non est: falsum enim est, adeò atrocem esse talem iniuriam, ut nullis contrarijs uerbis retundi possit. Atqui longè grauius est opprobriū, cùm quis accusatur proditionis, parricidij, sacrilegij, sicarij crimine[t]: cùm mentientis flagitiū sui natura ad priuata iudicia pertineat, quæ semper publicis delictis sunt sæuiora[u]. Atqui inter crimina militaria rarum est, ut istud mendacij connumeretur[x], cùm pleraque alia uti grauiora à legumlatoribus annotata sint[y]: imò & quandoque nec in speciem quidem delicti mendaciū cedit: ut cùm quis citra dolum & fraudem mentitur[z], uel cùm quis ex officio id facit, dum suum aut alterius sanguinem redimit[a]. Unde & scimus plerosque casus esse, quibus omni humano diuinoq; iure ius fasq; est mentiri[b]. Sed & si concedamus grauissimum esse id mendacij probrū, cur eiusdem probri retaliatione non diluitur, mentiris, imò tu longè fœdius mentiris? debet enim omne uerbale crimen contrarijs retūdi posse, quod libro sexto de duello tradit Paris[c]. Necessariò igitur ad superiores rationes est recurrendum, alioquin semper in manu accusati esset iudicium hoc duelli subterfugere. Finge, obiecisti mihi scelus aliquod: ego respondi humaniter, & nolui dicere te mentiri: sed simpliciter respondi, minus uera esse quæ obijcias, uel existimatione tua te falli, uel me haudquaquam tibi cōsentire. Tu replicas: Quin ergo armis experimur? Videretur non posse te id facere, quia à me iniuria nō es prouocatus: sicq; his uerborum delenimentis euitarem pugnam, quod credendum non est. Neque enim orationis ciuilitas & modestia uim denunciationis impedit[d], aut actoris probationes angustare potest[e]. Imò laudandi utrique sunt, qui urbanitate hac utuntur, ut contumelijs parcant, alteriq;, nisi ultrà obijciāt, quàm necessarium ei rei agendæ sit, non intendant. Sed hæc quod ad huius articuli dilucidationē attinet satis sint. Nunc ad quæstionis thema deueniendum est.

a d.l.j. l.j. de ijs qui not.
b l. quæ omnia. de procur. ubi Doct.
c Abb. c. cū te. de re iud. col. 6
d Doct. l. si quis extraneus. de acq. hæred.
e l. uiro atq; uxore. sol. mat.
f l. in hoc iudicio. §. si cōuenat. cōm. diui.
g l. boues. §. hoc sermone. de uerb. sig.
h l. fin. qd' quisq; iur. ubi Doct.
i l. iusiurandum. & ad. §. prætor. de iureiur.
k l. apud. §. Marcellus. de doli except.
l l. trāsactione finita. C. de trāsact. ubi dixi.
m l. si quādo. de leg. j.
n l. Claudius. qui pot. in pig.
o l. j. C. de lit. cōtest.
p l. turpia. ī pri. de legat. j. ubi Doct.
q c. quoniam. in prin. ut lit. nō contest.
r Bar. l. j. col. ij. C. de li. cōtest.
s l. item apud. §. ait prætor. uersic. ideo puto. de iniur.
t l. j. de pub. iud.
u l. ij. l. fin. C. de crim. stell.
x Bart. l. assumptio. ad municip.
y l. uj. l. omne. de re mil.
z l. fundum. §. si. de contr.
a l. j. de bon. eo. l. uij. de test.
b l. fin. ff. quod fals. tut. l. si. ff. de inter. act.
c Rubr. an facta hinc inde propulsatione.
d l. si quis mihi. §. si pater. de acq. hæred.
e l. curent. ff. de testib.

Verba chartulæ seu denunciationis.

FULGOSIUS CANINIO.

Quoties quid dixisti, scripsisti, aut dici, scribi fecisti quod aduersus honorem meum sit, toties mentitus es; & si negas, rursus mētiris: nec ultrà tecum conuicijs agam, reseruans si per te nō steterit, ut armata manu te alloquar.

CANINIUS FULGOSIO.

Duo sunt chartulæ tuæ capita. Ad primum nihil arbitror necesse esse respondere. Ad secundum, quo te offers mecum armata manu collocuturū, respondeo me id acceptare, cōtentumq; esse ut intra cōgruū tempus om̄es cognoscant per me non stare, & an animus tuus uerbis, oblationiq; tuæ cōsentaneus sit.

Quæritur in proposito themate, uter prouocatus sit. Et prima fronte uideretur nō Fulgosiū, sed Caniniū esse. Cùm enim ei bis Fulgosius

goſius mentientis culpã improbarit, niſi ipſe eam armis diluat, uideť remanere oneratus. Ad eum ergo pertinet hanc notam diluere. Igitur ipſe prouocator cenſendus eſt. Nam & Fulgoſius ex parte ſua id fecit, quod uoluit, quia contumeliã Caninio dixit: nec ipſe quicquam curare habet, quòd ultra procedatur. Non ergo actoris partes ſuſtinere diceť, ſicut & in iudicijs uidemus, in quibus actor eſt, qui dici, dari, adiudicari quid petit[a]: qui uerò nihil nouari uelit, reus dicitur. Vnde reus in cuius poſſeſsionẽ propter contumaciam itum eſt, ſi reuocari decretũ & illatum onus petit, actoris perſonã ſuſtinet[b]. Idemq; cùm quis reuocari executionem, uel aliud ſibi illatum grauamen poſtulat, quamuis aliàs reus eſſet, efficitur tamen actor[c]: ſicut & qui inſtrumentum reſcindi petit, ſi non poſsideat, actor dicitur[d], cùm aduerſarius nihil nouari uelit, ſed delectetur rem in eo ſtatu remanere in quo eſt. Quod & ex Federici cõſtitutione certius probatur, in qua is qui homicidij cauſa damnatus eſt, ſi ob defenſionẽ ſui ſe feciſſe affirmet, monomachiãq; offerat, prouocator dicitur[e], quia ipſe eſt qui præſenti ſtatu contentus non eſt: cùm aduerſarius nihil ultrà quærat, ſed inter damnatos eum relinquat. Idem ergo & in hoc caſu uideretur dicendum. Illa quoque ratio non parum mouet. Nam ſi Caninius ipſe ad Fulgoſium ſcripſiſſet quicquam quod aduerſus honorem illius eſſet, & Fulgoſius reſpõdiſſet eum mentiri, proculdubio prouocator Caninius eſſet. Idem ergo dicendum eſt, ſi non ad Fulgoſium, ſed ad alios, ut in chartula eſt, ſcripſerit. Non enim melior eſſe debet mea conditio, cùm abſenti tibi honoris quicquã detraho, quàm cùm ſcienti, & præſenti. Atqui aliquanto maius eſt crimen & delictum in abſentes & inſcios inuehi, quàm pręſenti & ſcienti obijcere[f]. Vnde apud Lucianum diffinitur calumnia eſſe criminatio, quæ ignorante reo calumniatori credita ſit. Et in epigrãmate græco, quo calumnia & adulatio comparantur, hoc diſticho:

Si clàm probra feras, bene dicis: ſi bene corã
Dicis, tunc de me triſtia uerba refers.

Cùm ergo plus peccèt, & maiore ſit odio dignus, qui aduerſus ignorantes inuehatur, quàm qui ſcientem, & tueri ſe ualentẽ offendat, non debet eſſe melioris conditionis.

Suadetur hæc ſententia etiam ex reſponſione. Cùm enim ad primũ caput, quod duarũ mentitionum eſt, nõ reſponderit Caninius, uidetur eas approbaſſe[g], ut tanquam legitimę mentitiones effectum in pugna habeant. Effectus autẽ eſt talis, ut qui eas dixerit, prouocati duntaxa[illegible] ſuſtineat: & quamuis

a Inſtit. de actio. in prin.
b l. ſi finita. §. Iulia. de dam. infect. ubi Doct. & §. elegãter. ubi Alex.
c l. ſi prius. de oper. no. nunc. l. ſi pater. C. q bon. ced. ubi Salic.
d Doct. c. cũ inter. de except. l. de die. §. tutor. ubi Paul. qui ſatiſd. cog.
e c. j. §. ſi quis hominem. de pace tenend. ubi Iſer.
f Arg. c. j. de cauſ. poſſ.
g l. ſi filiusfam. ad Maced.

ſeruans ut te armata manu, ſi per te non ſteterit, alloquar: quia hęc clauſula nihil innouat, ſed ſecundum præcedentes terminos intelligitur; hæc enim eſt natura dictionis reſeruans: ſicut & cùm dicimus, ſaluo & reſeruato &c.[i] Et alloquitur manu armata etiã qui tanquam prouocatus congreditur[k]: & per Caninium ſtare diciť, ſi ipſe mentitiones illas non ulciſcatur, & prouocatoris partes ſuſtineat[l]. Nec poteſt uideri Fulgoſius ad iudicium armorum primus prouocaſſe, ideóq; actor cenſeri[m], qui uerbo reſeruandi uſus eſt, quod ius ſi quod eſt ſeruat, nihil autẽ noui inducit[n]. At ius Fulgoſij erat, ut tanquam reus, & qui aduerſarium ſuum bis mentiri dixerat, certaret. Nec poteſt uideri ſuperfluò locutus, qui reſeruauerit ſibi facultatem cum armis alloquendi, cùm declarauerit aduerſario ſe paratum quacunq; ratione defendere quod dixerat, non ſolùm quod in carmine Ennij eſt, iure manu conſertum, ſed mage ferro. Nec tanta eſt cauſa fugiendæ huius ſuperfluitatis, ut ideo à natura reſeruationis recedamus, quæ, ut dixi, eſt ut nihil noui inducat, ſed quod inductum eſt conſeruet[o].

Minus etiã obſtat, ſi diceretur chartulam Fulgoſij conditionalem eſſe, ideóq; non arctare aduerſariũ ad pugnam[p], tanq; illa uerba, Quoties dixiſti &c. ad conditionem pertineant[q]. Reſpondeo, ſatis ex mente ſcribentis apparet nullam conditionem ſubeſſe, ſed ad numerũ duntaxat reſpicere, quæ propria eſt illius dictionis ſignificatio[r], à qua non facilè recedendum eſt, præſertim cùm ſubiectum ſit, quòd ſi negas, rurſus mẽtiris. Quibus uerbis oſtenditur Fulgoſium pro certo poſuiſſe quòd Caninius eius honori obtrectarit: & quod pro certo ponitur, ad conditionem pertinere nõ poteſt[s]. Senſit id & ipſe Caninius, qui nihil huic capiti reſpondit, cõditionemq; non adueniſſe minimè allegauit.

Cæterũ re diligentius perpenſa, contraria ſentẽtia proculdubio uerior eſt, ut potius Caninius prouocati perſonã ſuſtineat, Fulgoſius uerò prouocantis. Etenim is prouocator eſt, qui alteri crimen obijcit[t], ad eumq; eius probandi onus pertinet[u]. Quod ſi facere nõ poteſt, calũniator fuiſſe detegiť, conuictusq; ipſe doli cenſetur. Nec refert quibus uerborum captionibus cõcepta ſit denunciationis formula: ea enim ſubſtantiam rei nõ mutat, niſi quatenus partes ambę mutuũ cõſenſum præſtauerint. Sicut & uidemus in iudiciarijs ſtrophis atq; ambagibus non perpendi, quibus uerborum technis partes utantur, ſed rerum ipſarum uim libelliq; concluſionẽ attendi[x], aliàs cautela uerborũ rebus ipſis pręualeret[y], potiorq; ſimplic[illegible] ſenſu eſſet ſo[illegible]

i Gl. l. idem Labeo. fam. erci.
k l. ut uim. de iuſt. & iur.
l l. quod te. ſi certum pet.
m Bal. l. non cogendũ. §. procurator. qui ſatiſd. cog. Paris in tract. quis ſit prouoc.
n l. iuriſgentiũ. §. prætor. de pact.
o d. §. prætor. dixi in rub. ff. de pact.
p l. prætor edixit. ff. de inuer. Decius conſil. 487.
q l. quotiens. qui ſatiſd. cog. l. uxorem. §. in teſtamento. de lega. iij.
r l. ſicuti. ff. qui. mod. uſusfru. amitt.
s l. j. C. de pact.
t l. j. ad Turp.
u l. qui accuſare. C. de eden.
[illegible]

quid aliud esset, quàm incentiuū delinquendi, ansamq; ad res prohibitas securius perpetrandas inuenire[a]? Atqui publicè interest hosce prouocatores arceri, & saltem eo periculo cohiberi, quod uideāt plura cōmoda ad eum qui prouocatus erit, pertinere. Fit autē semper interpretatio, ut consuetudo publicā utilitatē adiuuet, nō ut tollat aut imminuat[b]. Fieret & hoc modo facilimè fraus legi, quæ actori probationis onus iniungit, si captato aliquo uerbo id in aduersariū tam facilè trāsferri potest. Verbi gratia, damnatus homicidij cōqueritur quòd iniustè damnatus sit, cū ob tutelam suam fecerit; negat accusator, qui iam obtinuit. Lex iubet damnatū prouocatoris partes duello sustinere[c]: at ille accusatori, mentiris, inquiet, qui me negas ob tutelam fecisse: sicq; uno uerbo dispositionē legis eui tabit, & de actore se reū efficiet: & tamē semper ea accipi debet interpretatio, ne fraus legi fiat[d], & ne cuiquam dolus suus patrocinetur[e]. Accedit his, quòd licet aliud sit esse prouocatorē iniuriæ, aliud prouocatorē certaminis, ut Paris Puteus attestatur, tamen in dubio accipiēda est illa interpretatio, ut qui primus chartulam misit, iniuriamq; intulit[f], is & certaminis prouocator censeat: siquidem de iniuria ab ipso dicta apparet, qui mentientis notam ei inurit: de iniuria uerò de qua denūcians couqueritur, quòd scilicet honori suo detraxerit, nō apparet. Melior ergo interim debet esse eius cui denunciatum est cōditio, ut rei partes sustineat[g]: quod uarijs iuris nostri exemplis ostendi posset.

a l. iurisgentiū. § si ob maleficiū ff. de pact. l. 4. de pact. dot.

b l. ita uulneratus. ad l. Aqui.

c d. c. §. de pace tenen.

d l. cùm hi. § sed cū lis. de transactio.

e l. de rebus. de arbit.

f l. qui prior. de iud.

g l. fi. C. de transact. ubi doct. l. liberis. § fin. l. seq. l. ordinata. de lib. caus.

Nō obstat ergo in primis, quòd Caninius remaneat oneratus, qui bis mentiētis opprobrium sustineat. Respondeo, cùm iniuria incipiat à Fulgosio, potuit Caninius respondere, quòd imò ipse mentiebatur: quod non fecit, magna ratione: sed maluit factis respondere, quàm uerbis. Etenim talis respōsio quę fit facto, certior conuenientiorq; militaribus uiris est, acceptauitq; oblatam pugnandi cōditionē. Remanet autem oneratus qui nō respondet. At ipse efficacissimo respōsionis modo usus est, singulare certamen potius acceptando, quod tantò efficacius est, quantò facta præualent uerbis[h]: quia, ut inquit Baldus, uerba quandoq; falsa sunt, facta nuuq;. Hinc interpellatio quæ re ipsa fit, efficacior est ea quæ uerbis[i]: quod & in oblatione, per quam mora dilui possit, receptum est[k]. Sic et iniuria quæ facto inferatur acrior est, q; quæ uerbo[l]. Nam & fortibus militibus conuenit re ipsa, non lingua esse pugnaces: imitariq; Aiacis Telamonij exemplum debent, qui in contentione cum Vlysse,

h l. Paulus respōdit. rem ratam hab.

i l. si mora. ubi Alex. sol. mat.

k l. qui Romæ. in prin. de uerb. oblig.

l l. aut facta. § qualitate. de pœnis.

Nam nec mihi, inquit, dicere promptū est,
Nec facere est isti: quantūq; ego Marte feroci
Inq; acie ualeo, tantū ualet iste loquēdo.

Sic Homerus III. Iliados Menelaum qui strenuus erat pugnaxq;, οὐ πολύμυθον, idest, pauciloquum uocat. Sic contrà Vergilius Dranci, quem ignauum facit, uentosam linguam, fugacesq; pedes tribuit. Meritò ergo Caninius maluit ad caput prouocationis solùm respondere, & illud iniuriarum omittere, sequutus exemplum Hectoris apud Homerū Iliados lib. v. dum inquit,

—τὸν δ' ὅτι προσέφη κορυθαίολος Ἕκτωρ,
ἀλλὰ παρήϊξεν λελιημένος.

Cui nihil omnino respōdit belliger Hector,
Sed promptus cōtrà perrexit.

Potuit etiam non respondere Caninius, quia existimaret primum illud caput chartulæ obscurum esse & ineptū, dum dicit, Et si negas, rursus mentiris. Nō enim explicatur quid negando aduersarius mentiatur: possunt enim illa uerba intelligi, si negas dixisse aut scripsisse. Possunt etiam habere alium sensum, nempe, etsi negas quòd sis mentitus scribendo. Possunt & tertio modo intelligi, si negas suprascriptā conclusionem, quòd si scripsisti in præiudicium honoris mei sis mentitus: quo casu propter conditionem nihil poneretur[m], sicq; Caninius negando se scripsisse non esset oneratus, quia conditio denunciationis mentitionisq; non euenisset. Cùm ergo uerba nō essent clara, non tenebatur ipse respondere: ubi enim intentio obscura est, ut quia duplicē sensum habeat, non teneē reus libello tali respōdere: sicut nec ambiguæ positioni respōdere quis cogitur. Maluit itaq; aliud caput eligere, quod certius ad congressus discrimen suscipiendum erat. Potuit etiam non respondere: quia cùm tribunus militum esset, existimaret nō esse ex utilitate regis sui ultrà uerbis progredi: nec enim in præiudiciū honoris cuiusquā fieri diciē, q̄d pro debito officij sui quis fecerit[n], & tamen nō ideo uoluerit honoris sui obliuisci quin certamē offerret, seu ut significantius loquar, oblatum non detrectaret. Sed certè quacunq; ratioue uoluerit respōdere (sunt enim plures relatæ cùm à Paride Puteo, tum à me in libello quē inscripsi de singulari certamine) illud certum est nihil hoc referre, cùm acceptatio certaminis pro responsione sit, & omnē tergiuersationis maculam aboleat: nec enim potest uideri nō respondisse. Nec rursus obstat, quòd uideaē Fulgosius non esse actor, cùm pręsenti statu contentus sit. Respondeo, cùm acceptauerit Caninius oblationē decertandi, nō potest aduersarius præsenti statu cōtentus esse, sed ea curare teneē, quæ ad pugnæ executionē pertinent, uidelicet ut stadium perquirat, locū, diem designet, cæteraq; faciat quæ ad prouocatores pertinent, aliàs famæ & existimationis labem quā inferre alteri uoluit, ipse patiatur. In casibus igitur coutrarijs nihil aliud supererat agendū actori: meritò reus ipse qui innouari procurat, actoris personā incipit sustinere. At in casu nostro cū acceptū sit duellum, perinde est ac si respōsum fuisset, quòd ipse denūcians mentireē. Vnde nō censetur ille implesse quod ad se pertinet. Meritò non subest ratio cur Caninius ipse prouocator efficiatur. Et si dixeris, hoc ipsum dubiū est an

m l. si quis intentione. de iud.

n l. quod reip. de iniur.

Fulgosius

Fulgosius fecerit quicquid ad se pertinebat. Respondeo, in ambiguo contra ipsum pronunciandum est qui chartulam scripsit, qui legem clarius dicere potuit[a], qui ipse prouocauit[b], qui quiescentē excitauit. Humaniorq́ hæc est interpretatio, ut in caput autoris reuoluatur periculū. Etenim ut in carmine est,

—Nec lex est iustior ulla,
Quàm necis artifices arte perire sua[c].

Nō obstat etiam q̃d deinde adducitur: quod ad alios aduersus honorem denunciantis scriptum est, perinde habendum ac si ipsi scriptū esset. Respōdeo haudquaquā uerum id esse, subest enim apertissima differentiæ ratio: & in primis si ad te scribens alicuius criminis incusauerim, uideor prouocare: at quæ ad aliū scribo, non possunt censeri tui prouocandi causa scripta esse, sicut uidemus in libello iudiciario, qui parti oblatus litis cum eo quædam pręlusio est[d], at alteri oblatus nullius momenti esset[e]: nec enim quod cum altero agitur, quicquā ad alterum pertinet[f]. Sed & qui tibi chartulam criminatoriam mittit, negare nō potest quin te accusauerit: unde si tu mentiri eum responderis, ad probationē duellarē deuenitur. At cùm tu asseueras, me alteri de te id dixisse, potest id falsum esse & à te commentum, ut pugnæ occasionē quæras: meritò tua conditio melior effici nō debet, ut ideo pro prouocato habeare. Quę em̄ in casu certo à lege constituta sunt, nō facilè ad eum de quo adhuc non constat, producenda sunt[g]: quod pluribus exemplis à nostratibus Doctoribus proditum est[h]. Adde, quòd qui ipse ad hostem chartulam mittit, subijcere se legibus duelli spontè uidetur[i]: at quod ad alterū missum dicitur, non potest uideri eo animo factū, ut certandi causam quærat: ideoq́ non potest inde argui cōsensus prouocatoris partes sustinere uolentis, cùm ad alterum cōsensus nō extendatur[k]. Potest & illud dici, quod tibi crimen obijcio, probabilius ueriusq́ præsumi, quàm quod de te alteri defero: delator enim qui clàm alterum insimulat, se magis q̃ hostem suū onerat[l]. Vnde suprascripto epigrammate dicitur: Si clàm probra feras, benedicis &c̄. At qui aliquem coràm incusat, is ueritati magis inhærere creditur[m]: ideoq́ grauius hostem premit, ut meritò ea nota nō nisi certamine possit aboleri. Verùm nec illud me mouet, quòd uideatur Caninius approbasse primum caput, cùm illi non responderit[n]: dico enim, quòd acceptatio literarum nisi confestim contradicamus, præsumptionem approbationis inducit. Cæterū quomodocunq́ cōtradicamus, elidit̄ huiusmodi pręsumptio[o]. At in casu nostro oblatione pugnę apparet manifesta contradictio, atque mens eam criminationē non agnoscen[illegible] etenim

a l. ueteribus. de pact.
b l. stip. ista. §. in stipul. de uerb. oblig. d. l. qui accusare.
c l. j. quod quisque iur.
d c. j. de lit. contest. l. si prælusorio. de appellatio.
e l. ij. quod fals. tut. aut. Bar. §. morte. de ope. no. nunc.
f l. quæcunq́. de actio. & oblig.
g l. fin. de transactionib.
h d. l. fi. ubi dixi.
i l. si unus. §. ante omnia. de pactis.
k l. si unus. §. ante omnia. ff. de pact.
l l. j. quod ui aut clàm.
m l. iij. de testi.
n l. filius. ad Maced.
o Doct. Cle. j. de procur. Com. consil. [illegible]

modicam, postq̃ trāslata fuerit possessio, lex in seruitutibus id cōcedat, ut reus actoris partem sustinere cogat̄[q]: qui casus specialis est, & minimè ad nostrū trahendus. Nec etiā uidetur uerum, quòd clausula reseruationis, armata manu alloquendi, nō noceat Fulgosio: quia imò uidet̄ illi esse præiudicialis: si enim restringatur quòd uoluerit alloqui tanquam reus esset, nō solū superflua, sed etiā aliquatenus cōtra uim uerborū in ea prolatorū induceretur. Cùm enim adiecerit, se alloquuturū manu armata si per te nō steterit: illa uerba, si per te nō steterit, uident̄ ipsum Caniniū reū reddere, nō actorē: quia ut actoris est prouocare, ita rei est per eum stare, & se excusare[r]: meritò cùm partes excusantis ei tribuat, satis apparet se eum pro reo & defensore habere. Attendenda ergo maximè est hæc qualitas, secundū quā eum Fulgosius cōpellauit[s], maximè cùm (ut dixi) illa clausula esset superflua: at semper facimus interpretationem ne reseruationes istæ sint superfluæ[t], sed potius multū operentur[u], adeò ut capiatur potius illa interpretatio per quam actus in cōtinenti corrigeret̄ & illusorius efficeret̄, q̃ quòd talis clausula sit superflua[x]. Qua de re plura exempla apud nostros Doctores reperiuntur.

Addo, quòd cùm duplex sit procedēdi modus, aut iudicialiter, aut per probationem armorū, & ipse dixerit reseruans mihi, ut te armata manu alloquar, uidetur elegisse hoc remediū armorū, & consequenter uoluisse ipse actoris partes sustinere. Cùm enim in remedijs agēdi electio nō sit rei, sed actoris ipsius[y], & ipse talem electionem faciat, satis indicat se actorem esse, alioquin reseruatio nō ad eum pertinuisset, sed ad aduersarium. Nec me mouet quòd usus sit uerbo reseruare, cuius natura sit ius quod est seruare, non autem aliquid noui inducere: quia imò uaria est huius uerbi significatio. Et ex ductu sermonis qui in chartula cōspicitur, satis apparet, quòd cùm Fulgosius prouocasset per scripturam, subiecit illam clausulam, ut ostenderet non fore se contentum tali scriptura, sed præterea ui armata etiam acturum. Et ad hunc finem usus est tali uerbo, quod significat interim se differre arma dum mittit chartulā: usurū tamen armis[z]. Vnde expresse apparet prouocasse eum ad arma, & ideo prouocatoris partes sustinere. Et cùm huiusmodi armorum probationem elegerit, iam id nō potest mutare, sed necessariò in ea persistere debet[a]: quia in electione remediorum nō est licita mutatio aut uariatio, ut uulgò receptum est, & ab omnibus traditur[b]. Qua ratione multò minus licita erit diuisio, ut scilicet pro parte uelit probare iudicialiter, pro parte uerò ui armorū. Nec [illegible] talis diuisio tolerari potest, ubi lex ua-

q d. l. si prim. de oper. no. nunc.
r l. propenendū. §. & si quidē. C. de iud.
s l. si proponas. §. j. ubi Ang. de inoffi. test. l. diui. de re iud.
t Iaf. l. si fundum per fideicōmissum. de lega. j. Dec. cons. 283. Alex. 135. col. ult. in prin.
u l. si quando. de leg. j.
x Gl. l. si debitor. §. j. quib. mod. pig.
y l. quod in heredem. §. eligere. de trib.
z l. filiā. ubi Bar. de aur. & arg. leg.
a l. quod in heredem. Imol. c. ij de lib. oblig.
b l. cuius bonis. de cur. fur. l. si mihi. in pri. de leg. j.

imò uia quam elegit sibi sola patêre debet[a], ut scilicet armis utrunque probet, quòd Caninius scripserit, & quòd sit mẽtitus[b]: sibi enim imputet Fulgosius, qui hac sua armorum electione cæteras probationũ facultates amputauerit[c]: & uidetur ab omni alia probatione recessisse, & eam in causam armorũ transtulisse, & quodammodo nouasse. Quamuis ergo offerret se literas Caninij exhibiturum, ut inde ex prouocatore efficeret se prouocatũ, non putauerim id ei prodesse, cùm se ad probationem armorum restrinxerit, & probationem quæ per literas fieri posset non reseruarit. Quamuis etiam alia ratione nõ uideretur admittendus. Si enim tales literæ ab ipso fuerunt apertæ, cùm ei hoc non licuerit, non debet super earum disputatione audiri[d], imò aperiendo incideret in crimen stellionatus[e], ideo non potest admitti ad probandum id q̃d per crimen consecutus est, ne aliàs is qui propriam turpitudinẽ allegat, audiatur. Sola ergo armorum probatio sibi relinquenda est.

a l. si mulier. §. fi. ff. quod metus caus.
b Clem. causam. de elect.
c l. diuus. de re iud. l. circa. de prob. ubi Bar.
d c. cùm olim minor. de off. de leg.
e Secundũ Bart. l. qui testamentum. de fals. l. Titio. ad municip.

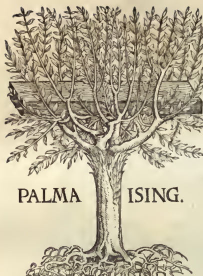
Postremum nec illud me mouet quod suprà dixi, non uideri conditionalem esse Fulgosij chartulam, cùm pro certo positum in ea sit, quòd Caninius aduersus eius honorem dixerit &c̃.

Respondeo enĩ, quòd uerba chartulæ incerta sunt, & triplicẽ possunt habere sensum, ut suprà dixi. Meritò ergo illa incertitudo aduersus scribentẽ est interpretanda, qui legem potuit clarius dicere[f]: quod maximè uerum est cùm incertitudo resultet, quia multiplex subsit causa, quæ in intentione proposita uideri posit: tunc enim eius declaratio nõ ad scribentem, sed ad reum pertinet[g]. Vnde potest Caninius declarare illa uerba, Et si negas rursus mentiris: si negas suprascriptam conclusionẽ, quòd si scripsisti sis mentitus: quo casu sine dubio chartula conditionalis est & incerta: hęcq; interpretatio debet esse potior: quia aliàs reus ex generalitate illorum uerborum dubius esset, & ex ambiguitate posset capi: meritò chartula est existimanda ineptè concepta, quæ reum certum non facit[h]. Quoriens enim incertitudo talis est, ut reus clarus esse nequeat, libellus dicitur ineptus & reijciendus[i]. Et debent iudices qui prudentia & iudicio naturali polleant, in hanc partem inclinare: quam & ego libentius sequutus sum, quòd uiderem huius quoq; sententiæ fuisse cùm illustrissimum ducem Vrbini uirum omnis rei militaris scientissimum, imperatoremq; celeberrimum, tum etiam tot præstantissimos Iureconsultos, qui hac in causa scripserũt, quorum uestigijs ego insistens, post optimorum messorum terga spicas hasce collegi.

f l. ueteribus. ff. de pact. l. stipulatio ista. §. in stipulationib. de uerb. oblig.
g Bar. l. duobus. §. ergo. de iure iu. Aret. l. si qs à filio. §. si quis plures. de leg. j
h l. j. ff. de eden.
i Gloss. l. j. §. j. si mens. fals. mo. Cast. l. si quis intentione. de iud.

ALCIATVS.

CONSILII IN MATERIA DVELLI FINIS.


PALMA
ISING.